

**FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE RONDÔNIA – UNIR  
CAMPUS PROFESSOR FRANCISCO GONÇALVES QUILES – CACOAL  
DEPARTAMENTO DO CURSO DE DIREITO**

**GERALDA APARECIDA TEIXEIRA**

**HOMICÍDIO SEM CADÁVER: A FORMAÇÃO DO CORPO DE DELITO  
POR INDÍCIOS**

**TRABALHO DE CONCLUSÃO DE CURSO  
MONOGRAFIA**

**CACOAL – RO  
2016**

**GERALDA APARECIDA TEIXEIRA**

**HOMICÍDIO SEM CADÁVER: A FORMAÇÃO DO CORPO DE DELITO POR  
INDÍCIOS**

Monografia apresentada à fundação Universidade Federal de Rondônia – UNIR – *Campus* Professor Francisco Gonçalves Quiles, como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel em Direito, elaborado sob a orientação do Professor Mestre Afonso Maria das Chagas.

**CACOAL – RO**

**2016**

# **HOMICÍDIO SEM CADÁVER: A FORMAÇÃO DO CORPO DE DELITO POR INDÍCIOS**

**GERALDA APARECIDA TEIXEIRA**

Monografia apresentada ao Curso de Direito da Fundação Universidade Federal de Rondônia – *Campus* Professor Gonçalves Quiles, para obtenção do grau de Bacharel em Direito, mediante a Banca Examinadora formada por:

---

Professor Mestre Afonso Maria das Chagas – UNIR – Presidente

---

Professora Mestre Ozana Rodrigues Boritza – UNIR - Membro

---

Professor Especialista Thiago Barisson de Melo Oliveira – UNIR - Membro

Conceito: \_\_\_\_\_

Cacoal, 31 de maio de 2016.

Dedico este trabalho a Deus, digno de toda honra e glória, e manancial de minha fé, ao meu pai, meu exemplo, a minha mãe, *in memoriam*, a meus filhos Guilherme e Flávian, ao meu esposo Francisco, fontes de motivação em todos os momentos da minha vida.

## **AGRADECIMENTOS**

Agradeço a Deus por estar sempre comigo, dando-me forças e fé para seguir em frente.

Agradeço a todos os professores do curso, pois foram muito importantes na minha vida acadêmica e no desenvolvimento dessa monografia. Amados mestres.

Agradeço especialmente, ao professor Mestre Afonso Maria das Chagas, agradeço por toda a paciência a mim ofertada e por toda a dedicação e carinho na correção desse trabalho.

Agradeço ao professor coordenador do curso Silvério dos Santos Oliveira, por ser meu exemplo de perseverança e por sua luta incessante para manter firme ao nosso curso de Direito.

Agradeço ao meu amigo, professor Daniel Muniz de Souza, que com carinho se dedicou, durante as suas horas de folga e durante a madrugada a realização da correção ortográfica deste trabalho. Que Deus possa recompensá-lo pelas horas de sono perdidas. Agradeço também pelas valiosas dicas de português, tenha certeza que a partir de agora me apropriarei de cada uma delas.

Agradeço aos amigos pela paciência e compreensão durante a realização desse trabalho, e, principalmente pelas horas de desabafo, que por vocês foram disponibilizadas sempre que solicitado. E pelas palavras de incentivo. Não vou nomear todos, mas quero que saibam que vocês têm um espaço no meu coração.

Agradeço ao meus pais pelo exemplo de vida e perseverança, em especial a minha mãe, que onde quer que esteja sei que está velando por mim.

E por fim agradeço aos meus filhos Guilherme Francyan e Flávian Gyovanna e ao meu esposo Francisco, por aceitarem mudar suas vidas pelo meu sonho, pelo amparo nas horas difíceis, por entenderem minhas ausências e estresses por me ajudarem nesta longa caminhada.

Que o grande pai celestial esteja sempre convosco e que os recompense por tudo que fizeram por mim.

Sou o que quero ser, porque possuo apenas uma vida e nela só tenho uma chance de fazer o que quero. Tenho felicidade o bastante para fazê-la doce, dificuldades para fazê-la forte, tristeza para fazê-la humana e esperança suficiente para fazê-la feliz. As pessoas mais felizes não têm as melhores coisas, elas sabem fazer o melhor das oportunidades que aparecem em seus caminhos. (Clarice Lispector)

## RESUMO

O presente estudo tem por escopo analisar a possibilidade de responsabilização de agentes, quando não for possível a realização do exame de corpo de delito, nos crimes materiais. Assim como verificar como se dá a formação da materialidade delitiva, nos casos de homicídio sem cadáver. A discussão do tema proposto demanda uma análise profunda do instituto das provas no direito brasileiro, no âmbito do processo penal, assim como sua valoração, particularidades e a investigação a respeito das provas que podem atestar a materialidade ante a ocultação do cadáver. Dentro deste contexto faz-se necessário um estudo aprofundado do exame de corpo de delito, e a possibilidade de seu suprimento por outros meios de provas. Analisar o crime de homicídio quanto aos seus aspectos técnicos. Correlatamente, o estudo dos casos forenses permite o aprofundamento no tema do desaparecimento dos vestígios em crimes materiais, assim como se deu a formação da materialidade delitiva em cada um deles. Verificando-se, a respeito desta questão, a existência de duas correntes doutrinárias, assim como o entendimento jurisprudencial quanto a possibilidade da responsabilização dos agentes, levando-se em consideração que o poder punitivo do Estado não é ilimitado o que torna ainda mais interessante a discussão acerca do homicídio sem cadáver. Para tanto será utilizada a pesquisa bibliográfica, método indutivo e como método de abordagem o crítico dialético.

**Palavras-chave:** Homicídio. Materialidade Delitiva. Indícios. Responsabilização. Corpo de Delito.

## **ABSTRACT**

This study has the scope to analyze the possibility of liability agents when not possible to conduct the corpus delicti exam in the materials crimes. As well as checking how is the formation of materiality criminal offense in cases of murder without corpse. Conduct an analysis of the institute of evidence in Brazilian law in criminal proceedings, as well as its evaluation, features and research regarding the evidence can attest to materiality at the concealment of the body. As well as a thorough analysis of the examination body, and the possibility of its supply by other means of support. Analyze the crime of murder as its technical aspects. Correlatively, the study of forensic cases allows deepening the disappearance of the subject of the remains in material crimes, so how was the formation of materiality criminal offense in each of them. Verifying, on this issue, the existence of two streams doctrinaire, as well as the jurisprudential understanding of the possibility of liability agents. Expose about limiting the punitive power of the state as the murder without body. For that will be used bibliographic research, inductive method, and as a method of approach the critical dialectic.

**Keywords:** Homicide. Derelict Materiality. Evidence. Liability. Corpus Delicti.



## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO .....</b>	<b>11</b>
<b>1 TEORIA DA PROVA NO ORDENAMENTO BRASILEIRO: CARACTERÍSTICA E TENDÊNCIAS .....</b>	<b>13</b>
1.1 DA PROVA PERICIAL .....	16
1.1.1 Exame do Local do Delito.....	17
1.1.2 Exame Laboratorial.....	17
1.1.3 Exame dos Instrumentos do Crime.....	18
1.1.4 Do Exame de Corpo de Delito.....	18
1.1.5 Exame de Corpo de Delito Direto, Indireto e Prova Testemunhal Supletiva.....	23
1.2 INTERROGATÓRIO.....	25
1.3 CONFISSÃO.....	27
1.4 PROVA TESTEMUNHAL .....	30
1.5 PROVAS INDICIÁRIAS .....	32
1.6 DO CRIME DE HOMICÍDIO.....	35
1.6.1 Materialidade e Bem Juridicamente Protegido.....	36
1.6.2 Sujeitos do Delito.....	39
1.6.3 Elemento Subjetivo.....	40
1.6.4 Meios de Execução.....	40
<b>2 FORMAÇÃO DO CORPO DE DELITO POR INDÍCIOS NOS CASOS DE HOMICÍDIO SEM CADÁVER, NA LITERATURA FORENSE E O JULGAMENTO SOCIAL E MIDIÁTICO .....</b>	<b>42</b>
2.1 O CASO DOS IRMÃOS NAVES .....	43
2.1.1 A Formação da Materialidade Delitiva no Caso dos Irmãos Naves.....	45
2.2 O CASO MARIA DENISE LAFETÁ SARAIVA .....	47
2.2.1 A Formação da Materialidade Delitiva no Caso Maria Denise Lafetá Saraiva.....	48
2.3 O CASO ELIZA SAMÚDIO .....	50
2.3.1 A Formação da Materialidade Delitiva no Caso Eliza Samúdio.....	52
2.4 O CASO AMARILDO .....	
2.4.1 A Formação da Materialidade Delitiva no Caso Amarildo.....	56
2.5 O JULGAMENTO SOCIAL E MIDIÁTICO.....	58
<b>3 DA POSSIBILIDADE DE RESPONSABILIZAÇÃO PENAL DE AGENTES, ANTE A AUSÊNCIA DO CADÁVER E A LIMITAÇÃO CONSTITUCIONAL AO PODER PUNITIVO DO ESTADO .....</b>	<b>62</b>
3.1 LIMITADORES CONSTITUCIONAIS AO PODER AO PODER PUNITIVO DO ESTADO .....	70

3.1.1 Princípio da Legalidade e o Livre convencimento Motivado.....	70
3.1.2 Princípio da Presunção de Inocência.....	71
3.1.3 Princípio do <i>In dubio pro reo</i> .....	72
3.1.4 Princípio da Proibição da Utilização de Provas Ilícitas.....	74
3.1.5 Princípio do Devido Processo Legal.....	75
CONSIDERAÇÕES FINAIS .....	77
REFERÊNCIAS.....	80

## INTRODUÇÃO

A lei processual brasileira exige como forma de demonstrar a materialidade delitiva nos crimes materiais o exame do corpo de delito. No entanto, quando não é possível encontrar o corpo da vítima, seja porque o Estado foi negligente ou porque o homicida cuidou de ocultar o cadáver para fugir de uma possível responsabilização pelo delito, a materialidade delitiva terá que ser demonstrada por outros meios de prova.

O artigo 158 do Código de Processo Penal dispõe que em se tratando de crime material indispensável o exame de corpo de delito, sendo que nem a confissão do acusado pode suprir o referido exame.

Tendo em vista a previsão legal é importante que se faça a seguinte indagação: nos casos de homicídio sem cadáver como poderá ser comprovada a materialidade delitiva?

O Artigo 239 traz a resposta, na medida em que prevê as chamadas provas indiciárias, e, não sendo encontrado o corpo do ofendido o referido artigo admite que o corpo de delito seja formado por meio de indícios.

No entanto, em alguns casos a materialidade delitiva ao longo da história foi formada com a união de vários indícios que não possuem relação direta com o fato.

Neste ponto surge o seguinte questionamento: até que ponto é aceitável os indícios como meio de se comprovar a materialidade delitiva nos casos de homicídio com a consequente pronúncia do acusado, pautado em indícios sejam eles de ordem objetiva ou subjetiva?

Neste estudo, pretende-se analisar o homicídio sem cadáver, cuja a característica principal é a impossibilidade de realização do exame corpo de delito direto, tendo em vista a ausência do corpo de delito. Para isso serão analisados casos

concretos que se tornaram conhecidos pela sociedade. O estudo terá como método de pesquisa o bibliográfico, e método de abordagem o método indutivo, partindo-se da análise de casos concretos.

A partir da análise desses casos buscando verificar a possibilidade ou não da utilização dos indícios como prova da materialidade do delito. Sendo que o objetivo do trabalho é verificar se existem e quais limites deverão ser observados, quanto a formação da materialidade delitiva, para se evitar que a prova da existência do crime seja pautada em indícios frágeis que não guardam relação com o crime, sem, contudo, permitir que criminosos fiquem impunes.

Para isso será abordado a construção teórica do Homicídio sem Cadáver, assim como os critérios para a utilização da prova indiciária na formação do corpo de delito a partir dos casos dos Irmãos Naves, Eliza Samúdio, Denise Lafetá Saraiva e caso Amarildo.

Será ainda, abordado a possibilidade de responsabilização de agentes nos casos de homicídio sem cadáver, tendo como suplemento as decisões dos tribunais, no tocante ao assunto, do mesmo modo como os limitadores do poder punitivo do Estado.

A problemática proposta é de relevância teórica e prática no campo jurídico, social e acadêmico, tendo em vista a ocorrência de inúmeros casos de homicídio sem cadáver bem como a formação da materialidade delitiva mediante a coleta de indícios que não guardam relação direta com o fato. Diante disso, em havendo nos autos elementos probatórios, que são aptos a formar a convicção do magistrado, mesmo que seja testemunhal, cabível será a pronuncia do acusado, levando-o ao tribunal do júri.

## 1 TEORIA DA PROVA NO ORDENAMENTO BRASILEIRO: CARACTERÍSTICA E TENDÊNCIAS

Sabe-se que dentre as diversas discussões no campo do processo penal a prova encontra-se em lugar de destaque, pois é por intermédio desta que se busca o convencimento do julgador, logo, busca-se levar ao conhecimento deste, fatos relevantes que possam de alguma forma contribuir para a busca da *verdade processual*, e tem como objetivo principal, provar que houve a prática de um delito, bem como demonstrar indícios suficientes de autoria.

Logo, a prova é elemento essencial ao processo penal, sem a qual não será possível demonstrar a verdade dos fatos. Diante disso, como comprovar a materialidade delitiva, nos casos de homicídio, quando o corpo da vítima não é localizado e não há possibilidade de realização do exame de corpo de delito.

Verifica-se grande importância da prova no processo penal, pois constitui um equilíbrio entre as garantias que devem nortear o processo penal e a sua eficácia. Assim sem que seja comprovada a materialidade, em regra, a persecução penal não terá início.

Ao se cuidar de prova busca-se a verdade, que, no processo penal denomina-se: verdade material, real, substancial. Para Nucci (2007, p. 363), existem três sentidos de provas:

a) ato de provar, é o processo pelo qual se verifica a exatidão ou a verdade do fato alegado pela parte no processo (fase.: fase probatória); b) meio: trata-se do instrumento pelo qual se demonstra a verdade de algo (ex.: prova testemunhal); c) resultado da ação de provar, é o resultado extraído da análise dos instrumentos de prova oferecidos, demonstrando a verdade de um fato.

Entretanto, a verdade que irá emergir, durante a fase processual, pode ou não corresponder com aquilo que realmente aconteceu, embora sirva de base para se obter a condenação ou absolvição do acusado. Dessa forma, deve-se buscar aproximar o quanto possível da realidade, a verdade viável dentro daquilo que foi produzido na fase processual.

Rangel (2007, p. 405), preleciona que:

A prova é a verificação do *thema probandum* e tem como principal finalidade (ou objetivo) o convencimento do juiz. Tornar os fatos, alegados pelas partes,

conhecidos do juiz, convencendo-o de sua veracidade. Portanto o principal destinatário da prova é o juiz; porém, não podendo desconsiderar que as partes são também interessadas e, conseqüentemente, destinatárias indiretas das provas, a fim de que possam aceitar ou não a decisão judicial final como justa.

No entanto, deve-se distinguir provas de elementos de informação, sendo que aquela pressupõe procedimento contraditório, em regra é produzido na fase processual perante ao magistrado, com a participação dos litigantes. Caso seja produzida anteriores ao processo deve ser oportunizado o contraditório posterior, para que seja qualificada como prova. Já os elementos de informações, são documentos e outros registros colhidos em procedimentos diversos do processo judicial, sem observância do contraditório. Exemplos de elementos de informação são aquelas colhidas na fase do inquérito policial, denominada de fase inquisitiva, portanto sem a presença do contraditório.

Por consequência, deve-se utilizar de instrumentos processuais disponíveis para a produção da prova, mesmo naqueles casos em que não estão à disposição das autoridades o objeto do crime, como é o caso do homicídio sem cadáver.

Particularmente nos casos de homicídio, que é o foco do presente estudo cabe mencionar que o objeto da prova é o próprio homicídio, a morte da vítima.

Deste modo, o homicídio sem cadáver entra em linha de colisão com o direito processual penal, pois, no caso específico, não se tem o objeto da prova que é o corpo do ofendido. Diante disso, há então que se perguntar existe homicídio sem cadáver? A doutrina majoritária e a jurisprudência têm entendido que sim.

Desta maneira, cabe a autoridade valer-se dos indícios que são meios de provas no processo penal amplamente utilizado no sistema jurídico atual. Assim, chega-se ao fato probante, mediante um raciocínio lógico. No entanto, caso não seja localizado o corpo do ofendido, deve a autoridade se valer de outras formas admitidas no direito, como por exemplo: exames de DNA, imagens, depoimento do acusado, oitiva de testemunhas. Tendo em vista o princípio da verdade processual e do devido processo legal.

Há que se destacar inclusive, que constitui ônus da acusação provar aquilo que alega. Se esta diz que houve um crime, deverá ser demonstrado, mesmo que não se utilize de meios convencionais de prova, tendo em vista o princípio do livre convencimento motivado. Já que no processo penal o ônus da prova milita a favor da presunção da inocência e em favor do réu. Assim, caso a acusação fique inerte diante

do encargo na produção da prova, em ficando o magistrado em dúvida, deverá absolver o réu.

Segundo artigo 156 do código de processo penal a prova da alegação incumbe a quem a fizer. Deste modo, caberia a acusação o ônus de provar a autoria e materialidade da infração, assim como dolo, culpa, agravantes, qualificadoras, enfim, circunstâncias que influem na exasperação da pena.

Já a defesa se incumbe de provar eventuais excludentes de ilicitude, culpabilidade, causas de extinção da punibilidade, ou seja, circunstâncias que possam mitigar a pena, ou até mesmo isentar o réu de punição. Em sendo o caso de homicídio sem cadáver, não cabe ao acusado provar que o possível ofendido está vivo, caberia, entretanto, a acusação provar a ocorrência do delito. Consequentemente, o ônus da prova em seu caráter objetivo é mais uma regra de julgamento para o juiz, pois este não pode eximir-se de sentenciar sob o argumento de que não há regra.

Quanto ao caráter subjetivo, que é o ônus sob a perspectiva do observador, o ônus que recai sobre as partes, cuida-se de encargo que reforçam suas alegações com o objetivo de influir na convicção do juiz.

Diante da liberdade probatória, com o objetivo de buscar a verdade real, há que se questionar se essa liberdade probatória é irrestrita. Segundo Nestor Távora (2014, p. 506), “seria impensável uma persecução criminal ilimitada, sem parâmetros, onde os fins justificassem os meios, inclusive na admissão de provas ilícitas”.

Logo, toda vez que a prova implicar violação da lei ou de princípios de direito, seria inadmitida no processo, e, não se admite no sistema processual brasileiro as provas ilícitas, que são aquelas que violam disposições de direito material ou princípios constitucionais penais, igualmente não são admitidas as provas ilegítimas, que são aquelas que violam normas processuais e os princípios constitucionais da mesma espécie.

Levando-se em consideração o estudo proposto, é importante questionar se o homicídio sem cadáver não estaria vedado pelo sistema jurídico, ante a disposição do artigo 158 do código de processo penal, que dispõe ser obrigatório o exame de corpo de delito nos crimes de que deixam vestígios. Sabe-se que a materialidade delitiva, nos casos em que não é encontrado o corpo da vítima, fica comprometida.

Muito se discute acerca da legalidade da formação do corpo de delito por indícios, alguns sustentam que tal instituto viola o princípio do devido processo legal. No entanto, não seria razoável deixar um homicida impune, somente porque ele se

ocupou de dar fim ao corpo da vítima. Entretanto, a prova indiciária não é prova plena, ou seja, depende de outros meios de provas para se sustentar, de modo que somente se admitirá a formação do corpo de delito por indícios, quando presentes na persecução penal outros meios de provas, notadamente testemunhal, pericial ou documental, com as devidas cautelas, se forem aptas a comprovar a materialidade delitiva.

Todavia, como no processo penal busca-se a verdade real, ou seja, buscam-se os fatos que realmente aconteceram, assim, não pode o magistrado ficar alheio a busca dessa verdade, porém, deve o juiz manter a imparcialidade que se exige do julgador, sendo assim, a atuação do magistrado é secundária à das partes.

Ao discorrer sobre o assunto Távora e Alencar (2014, p. 531), prelecionam que:

Não pode o juiz, advirta-se, substituir-se à atuação das partes na produção probatória. O papel do magistrado é complementar, objetivando-se esclarecer dúvida sobre o ponto essencial à demonstração da verdade. A proatividade do julgador em determinar a produção da prova encontra limites na imparcialidade exigida para o julgamento do feito.

Deste modo, fica claro que a atuação do magistrado quando da produção da prova não deve exceder do estritamente necessário. Pois, do contrário o julgador estaria impedido de sentenciar, ante o seu envolvimento com a causa.

## 1.1 PROVA PERICIAL

Prova pericial é o procedimento pelo qual uma pessoa especializada, detentora de conhecimento técnico, científico ou domínio específico em determinada área do conhecimento, examina determinado objeto, substancias e etc. com o objetivo de confirmar a materialidade de um delito assim como, sua autoria. A prova pericial tem destaque fundamental na persecução penal, devido ao tratamento dado a figura do perito pela legislação, e estando este sujeito a disciplina judiciária. Todavia, quando a prova depender de conhecimento técnico ou científico, o juiz será assistido por perito, pessoa de sua confiança. O perito é um órgão auxiliar da administração da justiça.

O Artigo 420 do Código de Processo Civil, dispõe acerca da prova pericial, no sentido de que esta consiste em: exame, é a inspeção realizada por perito acerca de móveis, semoventes, pessoas, livros comerciais, documentos e papéis em geral. Vistoria, é a inspeção que recai sobre imóveis; visa a estimar o valor de um bem



imóvel. Avaliação é destinada a verificar, em dinheiro, o valor de determinada coisa corpórea ou incorpórea.

Em relação à produção da prova pericial, as partes requerem-na ao juiz. O autor deve requerê-la na petição inicial. O réu, na contestação

### **1.1.1 Exame do Local do Delito**

No que se refere ao local do delito, tem-se que este é o lugar onde ocorreu a infração. Dispõe o artigo 6º, I, do Código de Processo Penal que “a autoridade policial deverá se deslocar ao local da infração e, também, tem o dever de assegurar o estado e conservação das coisas, até a chegada dos peritos, para que não sejam alterados” (BRASIL, 2016, s. p.).

Nucci (2009, p. 63 - 64) leciona que:

Por consequência, nos crimes contra a vida, o local onde foi praticado o delito ganha certa relevância. Por essa razão, seguir o que é previsto no artigo 169, do Código de Processo Penal, é de suma importância. A autoridade policial tem o dever de providenciar o isolamento da área e a inalterabilidade do que for encontrada até o perito chegar. O exame do local deve conter fotos, desenhos, esquemas e quaisquer outros elementos informativos. Caso haja alterações no local em que foi praticada a infração penal uma avaliação das consequências decorrentes deve ser feita, mencionando no laudo todas as possibilidades possíveis.

De acordo com a citação do referido autor o lugar onde a infração penal se concretiza torna-se importante meio de prova, apropriado para apontar desde a materialidade de certos crimes como também a autoria.

### **1.1.2 Exame Laboratorial**

Os exames laboratoriais são realizados em locais próprios, sendo que em muitos casos são imprescindíveis a utilização de aparelhos adequados, assim como elementos químicos.

Nucci (2010, p. 407) destaca que:

Determina a lei (art. 170, CPP) que os expertos, ao findarem o exame, guardem material suficiente do produto analisado, para a realização, se for o caso, da contraprova, que significa uma nova perícia para confirmar a primeira, quando nestas se encontrarem falhas insuperáveis, ou para que alguma das partes possa questionar a conclusão obtida pelos peritos, através de uma segunda verificação. A cautela de guardar o material examinado não possui um prazo certo estabelecido em lei, mas deve respeitar o limite do

razoável, ou seja, no mínimo até que o juiz profira a sentença, embora o ideal seja aguardar o trânsito em julgado da decisão.

Em consonância com o autor, os expertos devem adotar toda a cautela necessária a fim afastar qualquer possibilidade de erro, adotando as técnicas adequadas, assim como deve zelar pelo material empregado na perícia.

### **1.1.3 Exame dos Instrumentos do Crime**

Instrumentos do crime é qualquer objeto utilizado para a prática do delito, caso o juiz julgue necessário deverá determinar o confisco de tais instrumentos, pois constitui meio de prova. Nucci (2010, p. 413), define deste modo os instrumentos do crime:

Instrumentos são os objetos que servem de agente mecânico para a realização do crime. Por exemplo, revólver, faca, pedaço de madeira, estilete, dentre outros. A legislação prevê ser válido o estabelecimento da natureza e da eficiência destes instrumentos. Com a expressão natureza a lei quis dizer o estabelecer a espécie e a qualidade dos instrumentos. De outro lado, por eficiência entende-se verificar sua força e eficácia para a produção de determinando resultado.

Ressalvados direito de terceiros os instrumentos serão perdidos em favor da União. No entanto, quando se tratar de objetos cuja fabricação não são proibidas por lei o entendimento dos tribunais é no sentido de que é impossível o confisco. Cabe destacar, ainda, que ante a ausência dos instrumentos do crime não gerará nenhuma nulidade.

### **1.1.4 Do Exame de Corpo de Delito**

A prova da materialidade delitiva se dá com o corpo de delito, ou seja, a existência do crime há que ser comprovada mediante verificação do objeto do crime, sendo esta feita por peritos.

O exame de corpo de delito pode ser direto que é aquele realizado diretamente sobre o corpo de delito, ou indiretamente, que é aquele realizado por intermédio de outras evidências, quando os vestígios materiais houverem desaparecidos.

Nucci (2007, p. 371) ao definir vestígios assim o fez: “*Vestígio* é o rastro, a pista ou o indício deixado por algo ou alguém”, (grifo do autor). Como se observa existem

crimes que deixam vestígios de sua prática, como no caso de homicídio, que é o crime material por excelência, pois, só se pode comprovar a morte da vítima se houver visualização do cadáver.

Outros crimes não deixam vestígios, como exemplo Nucci cita o crime de ameaça, quando feito oralmente. São crimes imateriais, pois, tão longo a conduta se concretiza os vestígios não podem mais ser captados pelos sentidos. Porém a lei se preocupou com os crimes que deixam vestígios. Obrigando que a comprovação seja feita por intermédio de exame de corpo de delito.

Portanto, crimes materiais deve haver sempre exame de corpo de delito. O Código de Processo Penal em seu artigo 158 torna obrigatório tal exame.

Mirabete (2003, p. 271) ensina que:

Portanto, tratando-se de infração penal que deixa vestígios, permanecendo estas, é obrigatória a realização do exame de corpo de delito direto, sob pena de nulidade. É ele indispensável, em princípio, por exemplo, nos crimes de homicídio (exame necroscópico). Por vezes, as infrações não deixam vestígios ou estes não são encontrados, desaparecem, não permanecem, impossibilitando o exame direto. Citem-se como exemplos o homicídio em que o corpo da vítima não é encontrado. Nessa hipótese, inexistentes os vestígios, dispensa-se a perícia, fazendo-se então a prova da materialidade do crime por outros meios que não o exame direto. Forma-se, então, o corpo de delito indireto, como prevê a lei, em regra por testemunhas.

Preferencialmente os peritos devem analisar o rastro deixado pessoalmente. E excepcionalmente admite-se que o faça por outros meios de provas admitidas pelo direito. É o que se chama de corpo de delito indireto. O perito do juízo examina estas provas produzindo um laudo, embora de forma indireta.

Apesar de uma corrente doutrinária, afirmar que o exame de corpo de delito indireto é somente aquele realizado pelos depoimentos das testemunhas. Esse entendimento não é pacífico, pois alguns autores entendem que outros meios de provas também podem ser utilizados.

Todavia cabe analisar se a previsão contida no artigo 158 do Código Penal traz algum prejuízo ao livre convencimento motivado e o princípio da liberdade probatória, nos casos de homicídio, uma vez que no nosso sistema de provas não prevalece mais o sistema de provas tarifadas, segundo o qual, a lei deve estabelecer qual prova deverá ser produzida. Acredita-se que tal proibição não acarreta nenhum prejuízo, pois tal previsão do artigo 158 do CPP visa tutelar o direito de defesa do réu. Uma vez que

busca na prova pericial, um maior apoio a fim de sustentar a pronuncia do acusado, assim como eventual condenação.

Também não há que se falar em restrição da independência do juiz, pois este não está adstrito ao resultado da perícia, conforme previsão contida no artigo 182 do Código de Processo Penal, que dispõe: “o magistrado não estará adstrito ao laudo pericial, podendo, logo, dispensar tal peça no todo ou em parte, ou mesmo exigir a repetição do exame” (BRASIL, 2016, s. p.).

Ainda que o código de processo penal tenha feito a exigência do exame pericial, esse tipo de prova não deve preponderar sobre os demais, deve funcionar para apontar com precisão a autoria e materialidade delitiva, limitando a possibilidade de erros de um processo cujo início deu-se de maneira fragilizada e pouco convincente. De igual modo, pode-se afirmar que o exame de corpo de delito traz segurança jurídica ao processo, não deve ser, portanto, um limitador de produção de provas.

Cabe ainda fazer uma relação entre exame de corpo de delitos e corpo de delito. Sendo que o exame é a verificação por parte dos peritos, do rastro do crime. Corpo de delito é o objeto do crime.

Nucci (2007, p. 374) assim diferencia exame de corpo de delito, de corpo de delito:

O exame de corpo de delito é sempre produzido por peritos, de maneira direta ou indireta. O corpo de delito, no entanto, pode resultar de forma direta ou indireta. Quando o perito vê o cadáver, por exemplo, analisa-o e atesta ao juiz que houve a morte e como está se deu, prova-se a materialidade de forma direta. Quando o cadáver se perde, contando-se com a mera narrativa de leigos, que de longe viram o réu desferindo tiros na vítima, por exemplo, caindo o corpo no mar e perdendo-se, há a prova indireta da ocorrência da morte. É o corpo de delito indireto.

O meio de prova no processo penal é o exame de corpo de delito, que é uma espécie de prova pericial, onde se constata a materialidade do crime investigado.

O corpo de delito é o conjunto dos elementos, que corporificam a prática criminosa. É a prova da existência do crime. O artigo 158 do Código de Processo Penal dispõe que "Quando a infração deixar vestígios, será indispensável o exame de corpo delito, direto ou indireto, não podendo supri-lo a confissão do acusado" (BRASIL, 2016, s. p.).

Deve-se ainda ressaltar que o Código de Processo Penal foi claro ao mencionar que a confissão do réu, não supri o exame de corpo de delito, direto ou indireto.

Acredita-se que o legislador andou bem ao impedir que a confissão pudesse suprir o exame de corpo de delito. Talvez por ser a confissão um meio de prova frágil, pois inúmeras são as situações que podem levar o réu a confessar o crime.

Como exemplo histórico de formação da materialidade delitiva por confissão, tem-se o caso dos irmãos Naves, um dos mais famosos erros judiciários já ocorridos. Segundo relatos históricos Joaquim Naves teria confessado ter matado Benedito Pereira Caetano, segundo ficou posteriormente constatado a confissão teria sido obtido mediante tortura. As provas que levaram os irmãos a condenação limitavam-se a confissão e depoimentos de “ouvi dizer”, além da materialidade delitiva ser formada por meros indícios, sem nenhum tipo de exame de corpo de delito.

Sabe-se que as perícias são realizadas por peritos oficiais, porém, caso não exista poderá ser realizado por duas pessoas idôneas, com diploma de curso superior e preferencialmente que tenham habilitação técnica na área objeto da perícia. Sendo que neste último caso os peritos deverão prestar compromisso de bem desenvolver sua atividade.

Considera-se perito oficial quando é investido na função por lei, normalmente pertence a órgão especial do Estado destinado exclusivamente a produção de perícias.

O laudo é considerado irregular quando realizado por um único perito, dando margem a mandado de segurança do indeferimento do pedido de refazimento quando não atendido este requisito. Entretanto, poderá ser que haja divergência entre as opiniões dos peritos. Caso isso ocorra poderá ser apresentado no mesmo laudo as duas opiniões, em sessões diferenciadas e respostas separadas aos quesitos.

Caso o magistrado queira, em havendo divergência nas opiniões dos peritos, poderá nomear um terceiro, chamado *perito desempatador* conforme artigo 180 do Código de Processo Penal. Havendo divergência ainda entre estes e aqueles, poderá o magistrado ordenar que se realize nova perícia.

Sabe-se que não se admitia no processo penal a indicação de assistente técnico pelas partes, porém a figura do assistente no âmbito criminal ganhou regramento próprio. Assim, as partes poderão recorrer a peritos particulares para analisar a prova produzida pelos peritos oficiais, emitindo-se pareceres técnicos. A conclusão a que os peritos chegaram, são emitidas mediante laudo pericial, necessariamente na forma escrita, e fundamentada, constando as observações verificadas e respostas aos quesitos formulados pelas partes.

A formulação de quesitos é fundamental para o esclarecimento na busca da verdade real. Quando for determinada em juízo, assim como as partes, o magistrado, podem formulá-los, o que coaduna com o devido processo legal, a ampla defesa e o contraditório. No entanto, o magistrado não está adstrito ao resultado do exame pericial, pois, o conjunto probatório é que deve guiar sua decisão, não somente o exame pericial. Porém, esta regra deve ser interpretada em consonância com as demais regras do sistema processual penal, pois do contrário estaria o magistrado enveredando pelo caminho do arbítrio. Assim, deve o julgador avaliar o conjunto probatório e extrair dele sua essência, pois inexistente hierarquia entre as provas devendo o juiz aferir a importância das provas produzidas.

O exame de corpo de delito pode ser realizado a qualquer hora e dia segundo artigo 161 do Código de Processo Penal, ante a urgência para que o cadáver possa ser liberado.

Denomina-se autópsia o exame feito das partes internas do cadáver, tendo por finalidade verificar as causas da morte, de igual modo outros aspectos como a trajetória de projétil e etc.. Quando a morte for violenta pode-se dispensar a autópsia, se não existirem dúvidas quanto a sua causa. Para a realização da autópsia, exige-se um tempo mínimo de seis horas, que é o suficiente para o surgimento de sinais incontestáveis tanatológicos demonstrativos da morte da vítima.

A exumação consiste na retirada do corpo da sepultura, quando necessária o refazimento de perícia ou complementação de dados que os peritos já colheram, podendo ser fruto do inconformismo das partes, ou dúvidas respeito da *causa mortis*. Salienta-se que a exumação somente será realizada se autorizada legalmente.

Os cadáveres são sempre fotografados na posição em que foram encontrados, assim como eventuais lesões externas e os vestígios no local do crime, como dispõe o artigo 164, Código Processo Penal. Ainda que as fotografias não sejam por si só, elementos definitivos de provas, mas podem ajudar para a formação da convicção das autoridades que irão analisar o inquérito.

Se houverem dúvidas sobre a identidade do cadáver o artigo 166 do Código de Processo Penal dispõe que “deverá ser realizado o reconhecimento, lavrando-se auto onde se descreverá todas as características do cadáver com todos os sinais e indicações, mediante auto de reconhecimento e de identidade” (BRASIL 2016, s. p.).

No entanto, a realização do exame de corpo de delito fica impossibilitado ante a ausência do corpo de delito, é o que acontece nos casos de homicídio quando o

corpo do ofendido não é localizado. Nestes casos o Supremo Tribunal Federal, ante a gravidade do crime de homicídio, tem admitido que a prova da materialidade delitiva seja feita através de provas indiciárias.

### **1.1.5 Exame de Corpo de Delito Direto, Indireto e Prova Testemunhal Supletiva**

Como se sabe o artigo 158 do Código de Processo Penal brasileiro, como regra, exige para a comprovação da materialidade delitiva o exame de corpo de delito, caso não seja possível poderá ser realizado o exame de corpo de delito indireto, mediante coleta de depoimento de pessoas que tenham presenciado o crime ou visto o corpo da vítima e afirmar isto no processo.

Além dos depoimentos outros mecanismos poderão ser utilizados, como filmagens, gravações, vestígios de sangues, dentre outras tantas possibilidades.

Capez (2012, p. 409), esclarece que o art.167 do Código de Processo Penal "não determina que o juiz tome a prova testemunhal como substituto do exame de corpo delito direto, mas que os peritos elaborem um laudo indireto, a partir de informações prestadas pelas testemunhas".

No entanto, o entendimento doutrinário é no sentido de que este dispositivo não deve ser interpretado de forma isolada, deve sim ser interpretado à luz do art. 564, III, b do código de processo penal (BRASIL, 2016, s. p.):

Art. 564. A nulidade ocorrerá nos seguintes casos:  
III - por falta das fórmulas ou dos termos seguintes:  
b) o exame do corpo de delito nos crimes que deixam vestígios, ressalvado o disposto no Art. 167.

Se não for possível a realização do exame do corpo de delito por negligencia do Estado investigador, se resultar prejuízo ao acusado esvaziando a acusação, o procedimento de nulidade mencionado no artigo 564 deve ser observado. No entanto, quando o Estado deixa de verificar procedimento de produção de provas que seria útil ao processo, a defesa vai sofrer com a negligencia daquele, quando a realização do exame puder provar a inocência do réu.

Nucci (2007 p. 474 - 476), leciona que:

Entendemos não haver a possibilidade legal de se comprovar a materialidade de um crime, que deixa vestígios, por meros indícios. A lei foi clara ao estipular a necessidade de se formar o corpo de delito prova da existência do

crime através de exame (art. 158), direto (perito examinando o rastro) ou indireto (peritos examinando outras provas, que compõem o rastro deixado; nesta hipótese, até mesmo o exame de DNA, comprovando ser o sangue da vítima o material encontrado nas vestes do réu ou em seu carro ou casa, pode auxiliar a formação da materialidade). Na falta do exame de corpo de delito feito por perito oficial ou peritos nomeados pelo juiz porque os vestígios desapareceram, a única saída viável é a produção de prova testemunhal a respeito, como consta no art. 167 do CPP. Ocorre que a interpretação a ser dada à colheita de testemunhos não pode ser larga o suficiente, de modo a esvaziar a garantia de que a existência de um delito fique realmente demonstrada no processo penal. Assim, quando a lei autoriza que o exame seja suprido por prova testemunhal está a sinalizar que o crime tenha sido assistido, integralmente ou parte dele, por pessoas idôneas. Estas, substituindo a atividade pericial, poderão narrar o evento. Exemplificando, se pessoas presenciam um aparente homicídio, observando que o réu atirou várias vezes contra a vítima e depois lançou seu corpo de uma enorme ribanceira, caindo num caudaloso rio e desaparecendo, poderão narrar tal fato ao magistrado. A prova do corpo de delito se constitui indiretamente, isto é, através de testemunhas idôneas que tenham visto a ação de matar e, em seguida, a de sumir com o corpo do ofendido, embora não possam, certamente, atestar a morte, com a mesma precisão pericial. As probabilidades, nesse caso, estão em favor da constituição da materialidade, pois a vítima não somente levou tiros, como caiu de um despenhadeiro, com pouquíssimas chances de sobrevivência. Não nos parece cabível, no entanto, que testemunhas possam suprir o exame de corpo de delito, declarando apenas que a vítima desapareceu, sem deixar notícia, bem como que determinada pessoa tinha motivos para matá-la.

O Superior Tribunal de Justiça também já decidiu que, se os "homicídios têm por característica a ocultação dos corpos, a existência de prova testemunhal e outras podem servir ao intuito de fundamentar a abertura da ação penal, desde que se mostrem razoáveis no plano do convencimento do julgador" (BRASIL, 2007, Habeas Corpus n.º 79.735/RJ s.p.).

O que se observa dos julgados supramencionados é que existe uma preocupação em não deixar que o criminoso fique impune, diante da falta do cadáver, pois se assim fosse o que na prática ocorreria seria uma premiação por ter o acusado cometido o "crime perfeito". O que se questiona, porém, são os limites da atuação do Estado na busca da efetiva punição, observando-se que é necessário acima de tudo garantir ao acusado um processo justo.

Processo justo é aquele que se garante ao acusado não só a Ampla Defesa e o Contraditório ou a observação cega da lei, mas também um processo racional onde se busca a plena justiça. Pressupõe uma atuação ativa das partes e um Judiciário imparcial. Logo, o sistema processual deve não só buscar a punição do acusado, mas acima de tudo, deve garantir aos litigantes um processo justo.



## 1.2 INTERROGATÓRIO

Interrogatório judicial pode ser conceituado como sendo o ato processual que confere oportunidade ao acusado de se dirigir diretamente ao juiz, apresentando a sua versão dos fatos que lhe são imputados pela acusação, podendo indicar meios de prova e inclusive confessar ou permanecer em silêncio.

Távora e Alencar (2014, p. 552), leciona que o interrogatório “é a fase da persecução penal que permite ao suposto autor da infração esboçar sua versão dos fatos exercendo, se desejar, a autodefesa”.

A natureza jurídica do interrogatório segundo Nucci (2007, p. 393), “é meio de defesa primordialmente; em segundo plano, é meio de prova”. O autor ainda leciona que “o interrogatório é, fundamentalmente, um meio de defesa pois a Constituição assegura ao réu o direito ao silêncio”.

Assim, em se tratando de homicídio sem cadáver, caso o réu confesse, poderá ser levado em consideração a confissão como meio de se formar a materialidade delitiva. Todavia, à confissão isolada não é suficiente para se formar o corpo de delito, pois assim quis o legislador ao dispor que o exame de corpo de delito não pode ser substituído pela confissão. Logo, apesar de durante o interrogatório o réu confessar, mesmo assim, deverá constar dos autos outros meios de provas corroborando a confissão do acusado.

O interrogatório é ato judicial obrigatório, no entanto, a tendência é que deixe de ser obrigatório, afinal, o réu tem direito ao silêncio. O ideal segundo Nucci (2007, p. 394), “seria o interrogatório ato facultativo, a realizar-se a critério exclusivo da defesa, quando o réu estiver devidamente qualificado diante do juiz”. Deste modo renunciando o direito ao silêncio, poderia oferecer os meios de prova, assim como as teses cabíveis.

A lei 10792/2003, dispõe que é obrigatória a presença do defensor, constituído ou dativo, com o objetivo de assegurar a ampla defesa. Para isso é fundamental que, no mandado de citação, determine o juiz que o oficial indague ao réu se este possui advogado constituído e qual seu nome e endereço. Certificado, no entanto, que o réu não possui defensor, nomeia-se um defensor *ad hoc* para a audiência. O devido processo legal, considerando-se a ampla defesa, não se realizaria caso o magistrado deixasse de observar se o réu não possui defensor.

Em estando o réu preso, poderá o magistrado se deslocar até ao estabelecimento prisional com o objetivo de evitar fuga no deslocamento do preso, constituindo meio mais fácil a ida do magistrado ao presídio, desde que garantida sua segurança. Embora não seja o meio ideal de se proceder. Todavia, considerando a hipótese de ida do magistrado ao presídio, se faz necessário que o estabelecimento esteja aparelhado para o recebimento do magistrado, seus auxiliares e as partes.

Destaca-se, ainda, que se faça necessária a observância do princípio constitucional da publicidade, motivo pelo qual as salas próprias para a audiência devem situar-se fora das muralhas onde se encontram os presos, permitindo o acesso a qualquer um do povo. Salvo quando o magistrado decretar sigilo no processo.

O interrogatório se divide em três partes, quais sejam: interrogatório de qualificação, interrogatório de individualização, interrogatório de mérito. Nucci (2007, p. 401), especifica com grande propriedade essas três partes: “Quanto ao interrogatório de qualificação, significa que, perante a autoridade, deve o réu fornecer seus dados identificadores, como o nome, a naturalidade, o estado civil, a idade, a filiação, a residência, a profissão ou o meio de vida, o lugar que a exerce e se sabe ler e escrever”. Destaca-se que nesta parte não cabe o direito ao silêncio, nem fornecimento de dados falsos.

Deste modo, a qualificação é a colheita de informações pessoais do acusado ou indiciado, com o objetivo de individualizá-lo, não obstante existirem entendimento no sentido de que a identificação não pode ser considerada como método de identificação humana.

Quanto à etapa de interrogatório de individualização, Nucci (2007, p. 402), diz tratar-se, “do estágio da individualização do ser humano em julgamento, garantindo a colheita de importantes elementos para fixação da pena”. Assim, são colhidos dados referentes à personalidade, antecedente e conduta social, enfim, pontos cruciais para a aplicação da pena.

Já no que se refere à fase do interrogatório de mérito Nucci (2007, p. 403), diz se tratar da etapa “concernente à imputação propriamente dita, obtendo o magistrado dados sobre os fatos e demais detalhes constantes do parágrafo 2º do art. 187 do Código de Processo Penal”. Neste estágio o réu pode se calar ou até mesmo mentir sem que isso seja utilizado em seu prejuízo.

Quanto ao direito do acusado ao silêncio, como já mencionado, constitui manifestação e realização da ampla defesa. Desta forma, tendo em vista a

obrigatoriedade da fundamentação das decisões, o silêncio do acusado jamais deve compor os argumentos do magistrado para sustentar a condenação deste.

Para Nucci, (2007, p. 403) “ É preciso abstrair, por completo, o silêncio do réu, caso o exerça, porque o processo penal deve ter instrumento suficientes para comprovar a culpa do acusado, sem a menor necessidade de se valer do próprio interessado”.

Logo, se o Estado ainda não atingiu meios para tanto, necessitando ouvir o acusado, é evidente o descompasso que deverá ser consertado por outros meios, jamais se pode exigir que a defesa supra a ineficiência do Estado acusador.

É conveniente destacar que, em sendo o caso, poderá o magistrado proceder a um novo interrogatório, conforme dispõe o artigo 196 do Código de Processo Penal, a qualquer tempo, de ofício ou a requerimento das partes, facilitando a sua realização.

Diante do exposto, destaca-se que ao tratar de crimes materiais, como é o caso do homicídio, a confissão isolada do réu não pode ser substituta do exame do corpo de delito. Assim, caso não exista nos autos outros meios de provas que respaldam a confissão do acusado, em qualquer uma das etapas do interrogatório, não poderá esta ser prova da materialidade delitiva.

### 1.3 CONFISSÃO

É a admissão por parte do acusado da prática da infração, de fatos que lhe são imputados. A confissão válida como meio de prova é somente aquela feita após o indiciamento, antes disso é considerada apenas autoacusação. Confessar é reconhecer a autoria da imputação ou dos fatos.

No caso específico do homicídio sem cadáver a confissão constitui importante meio de prova, devido à peculiaridade da ocultação do cadáver, a partir dela é possível descobrir o que foi feito do cadáver e, assim buscar a formação da materialidade delitiva. Neste caso, a confissão favorece não só a prova da autoria, mas também da materialidade delitiva. Todavia, como já foi destacada anteriormente, a confissão, por si só, não é apta para provar a materialidade delitiva do crime de homicídio.

Entretanto, a confissão deve ser ato voluntário, expreso e pessoal. Além desses requisitos é conveniente destacar que constitui requisito essencial desta, o discernimento, ou seja, um indivíduo insano não pode admitir sua culpa validamente. Exige-se que a confissão seja feita perante a autoridade competente, assim, afasta-

se que ela ocorra perante policiais fora da delegacia, essa situação deve ser considerada testemunho e não confissão. O ato precisa ser solene, público e reduzido a termo, justamente porque o interrogatório é o momento ideal para a sua ocorrência.

Finalmente, a confissão, e a admissão do fato criminoso, e não de qualquer fato prejudicial ao réu. Sendo assim, a confissão deve ser colhida utilizando-se de métodos legais, estando proibidas as confissões obtidas de maneira ilícitas, pois o local e método utilizado para a obtenção desta são fundamentais para aferir a sua força probatória.

Desta feita, a melhor maneira de avaliar o valor da confissão é o conhecimento dos motivos que levaram o réu a confessar, ante a natureza do ser humano em não admitir seus erros ou falhas. Nucci (2007, p. 412 - 415), apresenta 21 fundamentos para a confissão do acusado, quais sejam:

1º remorso: confessa o réu ou indiciado, colhido pelo sentimento de culpa, remordendo-o por dentro, sem lhe dar trégua ou paz. [...] 2º arrependimento: é a situação do agente que, compreendendo o aspecto negativo do que realizou, passa a admitir como possível o seu castigo, estando insatisfeito pela violação da lei. [...]. 3º alívio interior: é a sensação de libertação provocado pela admissão da culpa. [...] 4º necessidade de se explicar: afora o remorso e o arrependimento, existe, ainda, preenchendo o fundamento de muitas confissões, a necessidade do agente de justificar, perante a comunidade onde vive, o ato criminoso praticado. [...] 5º interesse: qualquer vantagem ou proveito pode justificar uma confissão. [...] 6º lógica: o agente racional e inteligente não aprecia negar o óbvio, de modo que, percebendo ser insuficiente as provas contra si, termina admitindo o que fez. [...] 7º orgulho ou vaidade: o demasiado amor-próprio e o desejo imoderado de atrair a atenção e admiração alheias fazem com que alguns agentes confessem os delitos cometidos. [...] 8º esperança ou medo: a expectativa de obter algum benefício, ou receio de ser mais severamente apenado, pode levar o indivíduo a admissão da culpa. [...] 9º expiação ou masoquismo: ignorar a existência de pessoas que possuem o desejo anterior de causar mal a si mesmo é desconhecer a natureza humana. [...] 10º altruísmo: o desprendimento e a abnegação de alguns podem leva-los a assumir seus crimes, para que terceiros não paguem pelo que não devem. [...] 11º forte poder de sugestão de terceiro: há pessoas facilmente sugestionadas por outras demonstrando possuir autêntica falta de força de vontade para resistir ao poder de convencimento alheio. [...] 12º erro: a confissão pode ocorrer porque o acusado tem uma visão incorreta de como os fatos realmente se deram e termina convencendo-se de que cometeu o delito, embora não tenha feito. [...] 13º loucura ou desequilíbrio mental: em razão de estado patológicos, sofrendo de delírios de variadas ordens, o acusado pode obedecer a estímulos mórbidos, sem capacidade de distinguir entre o certo e o errado, muitas vezes crendo desempenhar “missão magnífica” na sua existência. [...] 14º coação psicológica: é o constrangimento psíquico exercido contra o réu, através de ameaças e chantagens, levando-o a desesperar-se, confessando a prática do crime. [...] 15º tortura psicológica: é o constrangimento psíquico exercido de maneira contra o acusado, tendo por fim minar-lhe qualquer capacidade de resistência. [...] 16º coação física: é a agressão contra a incolumidade física do suspeito ou indiciado, levando-o a admitir sua culpa, de modo verdadeiro ou falso, mas para evitar, de imediato, o prosseguimento

da violência. [...] 17º tortura física: é o constrangimento físico exercido contra o suspeito ou indiciado de modo sistemático, repetitivo e prolongado. [...] 18º insensibilidades: existem agentes que estão sobe *anestesia afetiva*, significando que não são sensíveis aos atos violentos praticados. [...] 19º instinto de proteção ou afeto a terceiros: a pessoas que, em virtude de estritos laços de afetividade com suspeitos da prática de crimes e tendo por fim preservar seus entes queridos, terminando confessando falsamente a pratica do fato delituoso. [...] 20º ódio a terceiros: é a hipótese de a pessoa confessar, exclusivamente, para poder delatar alguém que odeie, prejudicando-o e envolvendo-o num delito que pode – ou não- ter cometido. [...] 21º questões religiosas: é o caso das pessoas que se convertem alguma religião e, seguindo mandamentos da crença ou do líder espiritual, admitem a prática de crimes para aliviar a alma, expiando sua culpa.

Como se observa da lição do autor existem diversos fundamentos para a confissão do acusado, daí a importância de o magistrado avaliar quais circunstâncias levaram o réu a admitir, sendo que em diversos casos a confissão poderá ser falsa.

Sendo o caso dos irmãos Naves, fonte de análise deste estudo, um caso em que a materialidade delitiva se operou mediante confissão, no entanto fora obtida mediante tortura, assim, não seria esta de nenhum valor. Atualmente, a confissão obtida por meios ilícitos afronta diretamente as garantias constitucionais inerentes ao processo, em especial o contraditório e a ampla defesa. Devendo ser refutada, pois são inconsistentes para condenar uma pessoa caso venha isolada no processo. Os riscos são inúmeros e capazes de gerar injustiça, o que é inaceitável no Estado Democrático de Direito. Mesmo as confissões obtidas na presença do magistrado devem ser confirmadas por outros meios de provas.

Diante disso, destaca-se que deverá o magistrado, na hipótese de confissão, confrontá-la com as outras provas existentes nos autos, conforme dispõe o artigo 197 do Código de Processo Penal, verificando sua compatibilidade.

Contudo, o magistrado poderá, se for o caso, dividir a confissão de maneira que o juiz irá aproveitá-la apenas parcialmente, se achar que parte dela não se harmoniza com o conjunto probatório. Todavia, é vedado ao Magistrado repartir a confissão em porções estanques sem sentido e com quebra de contexto.

Entretanto, uma vez tendo o réu confessado poderá este se retratar. De acordo com o artigo 200 do Código de Processo Penal, isso ocorre devido ao fato da admissão de culpa constituir direitos fundamentais, podendo ser parcial ou total. No entanto, não está o magistrado obrigado a acreditar na nova versão dos fatos, tendo em vista o livre convencimento motivado.

#### 1.4 PROVA TESTEMUNHAL

Testemunha é a pessoa que declara em juízo ter tomado conhecimento acerca dos fatos, utilizando-se dos sentidos para tanto. A natureza jurídica da testemunha é que constitui meio de prova, que conta com a colaboração daqueles que tomaram conhecimento acerca dos fatos. O estudo deste tópico constitui de fundamental importância, tendo em vista a possibilidade do exame de corpo de delito indireto se dar mediante prova testemunhal.

Diante disso, cabe destacar que o artigo 202 do Código de Processo Penal dispõe que a testemunha somente poderá ser pessoa natural. Sendo assim, a pessoa jurídica não presta depoimento, pois não pode ser compromissada a dizer a verdade sobre os fatos, desta feita, não há a possibilidade de considerar a pessoa jurídica testemunha de coisa alguma.

Nucci (2007, p. 429), destaca: “O testemunho é representação fornecida pelo homem, um humano consistente na representação de um fato, concretizando-se, portanto, em uma manifestação da ideia que a testemunha tem do mesmo fato”.

Cabe ressaltar que testemunha é somente aquela que presta compromisso, sendo assim, as menores de 18 e maiores de 14 anos devem estar compromissadas, as demais pessoas que não estão obrigadas a tal formalidade devem ser ouvidas como informantes. É notório que, o corréu não pode ser testemunha, pois não tem o dever de dizer a verdade. Todavia, Nucci (2007, p. 431), defende a tese de que “quando a delação (assume o acusado a sua culpa e imputa também parte dela a outro corréu), poderá haver reperguntas do defensor do corréu delatado, unicamente para aclarar pontos pertinentes à sua defesa”. Apesar da extrema importância do depoimento do corréu, este não fará o compromisso de dizer a verdade, pois se assim não fosse, estar-se-ia afrontando o direito ao silêncio, direito fundamental do acusado.

Diante do exposto, tem-se que de acordo com o artigo 202, do Código de Processo Penal, toda e qualquer pessoa poderá figurar como testemunha. Contudo, algumas pessoas podem recusar-se a depor em certas circunstâncias, outras, porém, estão impedidas de depor. Deste modo, podem se recusar a figurar como testemunha as pessoas que guardam parentesco com o réu. Assim, os ascendentes, descendentes ou afins em linha reta, o cônjuge, o irmão, o pai, a mãe e o filho adotivo do acusado não estão obrigados a depor. O companheiro está incluído neste rol por

força do artigo 226, parágrafo terceiro da Constituição Federal. Sendo que, em se tratando do cônjuge mesmo que divorciado a prerrogativa persiste.

No entanto, se desejarem, ou caso haja necessidade devido à impossibilidade de obtenção por outros modos, ou para integrar a prova dos fatos ou de suas circunstâncias, tais pessoas poderão depor. Porém, não prestarão compromisso.

O artigo 207 do Código de Processo Penal elenca aquelas pessoas que estão impedidas de testemunhar. Estas, mesmo que desejarem estão impossibilitadas ante a vedação legal. Igualmente, são impedidas aquelas pessoas que pelo desempenho de ministério, ofício, profissão ou em razão de função, devam guardar segredo.

Todavia, outras vedações existem, são elas: os advogados, mesmo quando autorizados de acordo com o artigo 7º, XIX, do Estatuto da OAB. Assim, mesmo com o consentimento do interessado o advogado pode recusar-se a testemunhar.

Os Deputados e Senadores não estão obrigados a testemunhar sobre informações recebidas ou prestadas no exercício do mandato, nem sobre pessoas que lhes confiaram ou delas receberam informações, de acordo com o artigo 53, parágrafo 6º da Constituição Federal.

Magistrados e Promotores também estão impedidos de testemunhar, na persecução penal em que atuarem, concomitantemente. Tal vedação encontra-se prevista nos artigos 252, II e 258, ambos do Código de Processo Penal.

Superado essas noções introdutórias, analisa-se as formalidades da colheita do depoimento. A forma padrão é a colheita oral, reduzindo-se a termo o que a testemunha disse, o testemunho por escrito impossibilita ao magistrado verificar a fidelidade dos fatos, e impossibilita as reperguntas, ferindo o princípio do contraditório, e do ponto de vista do réu, a ampla defesa. Entretanto, existem exceções, como o depoimento do Presidente e Vice-Presidente da República, dos Presidentes do Senado, da Câmara dos Deputados e do Supremo Tribunal Federal, podem optar por prestarem depoimentos por escrito.

A outra exceção enumerada é o depoimento do surdo-mudo. Destaca-se que o surdo-mudo não leva o depoimento por escrito, apenas na presença do juiz recebe as perguntas por escrito, responde-as na hora também por escrito. Assim, as partes poderão presenciar o ocorrido.

Aponta-se ainda como exceção à oralidade do depoimento da testemunha, o artigo 14 da lei 4.898/ 1965, que diz respeito à possibilidade de testemunhas comprovarem a materialidade do crime de abuso de autoridade, quando deixar

vestígios por escrito. Neste caso, como se fossem peritos, testemunhas qualificadas poderiam optar por fazer seu depoimento por escrito.

Cabe destacar, que é vedada, como regra, a emissão de opinião pessoal acerca dos fatos, contudo, existem situações que não prescindem da avaliação subjetiva do depoente e o juiz deverá dar o crédito merecido à opinião emitida. Por outro lado, o juiz pode ignorar por completo tal depoimento em suas decisões, visto que pouco contribui para a individualização da pena.

Sabe-se que a testemunha deve ser a mais imparcial possível no seu relato. Desta feita, eventuais distúrbios provocados pela presença do réu, pode o juiz determinar a sua retirada da sala de audiências, permanecendo somente o seu defensor. Porém, o juiz não deve ordenar a retirada do acusado a seu bel-prazer ou porque imagina que a testemunha deporá melhor na ausência do réu. Nem poderá aguardar que este aja claramente, no sentido de conturbar o momento processual. Assim, caso o magistrado perceba que somente por ver o réu na sala, a testemunha comece a titubiar, vacilar, gaguejar, ou seja, dar mostra de evidente incômodo, deve este ordenar a retirada do acusado.

Tal atitude do magistrado deve ser adotada também quando quem está a prestar o depoimento é a vítima. Pois, não são raros os casos de que a palavra do ofendido é fundamental para apurar a verdade dos fatos.

Nucci (2007, p. 449) entende que “se o réu estiver atuando em causa própria, por advogado, pode haver a sua retirada da sala do mesmo modo, desde que o juiz providencie a participação, no ato, de um defensor dativo”.

Tendo em vista os fatos apresentados, sendo a prova testemunhal um meio de prova, assim como as demais, é relativo, devendo o magistrado valorar de acordo com o contexto probatório. Tratando-se do crime de homicídio cuja característica é a ocultação do cadáver, observa-se grande contribuição da prova testemunhal, ante a previsão legal que conferiu a possibilidade de substituição do exame de corpo de delito direto, pelo indireto, que deverá ocorrer pela prova testemunhal.

## 1.5 PROVAS INDICIÁRIAS

O Artigo 239 do código de processo penal traz a definição de indícios, trata-se de circunstância conhecida e provada, que se relacionada com o fato, autoriza o juiz, por indução, a concluir a existência de outra circunstância. Trata-se de prova indireta



que situado no passado, que por si só, em regra, não é apta a concluir sobre o fato delituoso.

Para Távora e Alencar (2014, p. 598), “Indício é prova semiplena, parcial ou indireta que possibilita, por indução, chegar-se a uma conclusão sobre a infração penal”. Todavia, salienta-se que existe a possibilidade de o juiz proferir um decreto condenatório com base em indícios, tendo em vista a disposição Código do Processo Penal que incluiu os indícios no rol das provas, ou seja, se eles constituem prova, nada impede que o Juiz possa valer-se deles para concluir, por exemplo, a responsabilidade do réu. Porém, é certo que nenhum Juiz proferiria um decreto condenatório respaldando-se apenas em prova indiciária.

Cabe ressaltar, que o conceito de indícios não se confunde com o de mera suspeita, pois esta não tem o condão de produzir a convicção com o lastro objetivo, e ainda não tem o condão de autorizar medida restritiva criminal contra alguém.

Qualquer prova que se contraponha a indícios é um contra indício. Como se observa Marques (2003, p. 438):

Pelos indícios ou pela prova direta chega-se, de igual modo, à declaração e afirmativa da existência de um fato ou acontecimento histórico relevante para a ordem jurídico-penal”.[...] “o que os distingue fundamentalmente, é o modo ou forma de relevarem esse fato ou acontecimento; enquanto na prova histórica há a revelação direta do factum probandum, nos indícios essa representação é indireta e só adquire corpo através de construção lógico-crítica.

Assim, deve o Magistrado, portanto, atribuir o valor aos indícios, quando não houver no processo outros meios de provas.

Tourinho Filho (2006, p. 248), ressalta que, “de acordo com o princípio da livre convicção do Juiz, a prova indiciária tem o mesmo valor das provas diretas”. Assim levando-se em consideração o princípio do livre convencimento motivado ou da persuasão racional, nos termos do artigo 155 do Código de Processo Penal, (BRASIL, 2016, s. p.):

Art. 155. O juiz formará sua convicção pela livre apreciação da prova produzida em contraditório judicial, não podendo fundamentar sua decisão exclusivamente nos elementos informativos colhidos na investigação, ressalvadas as provas cautelares, não repetíveis e antecipadas.  
Parágrafo único. Somente quanto ao estado das pessoas serão observadas as restrições estabelecidas na lei civil.

Como fica claro da leitura do artigo 155 do CPP a apreciação é da prova, logo para se condenar alguém deve existir nos autos provas da ocorrência do delito. O sistema da convicção não atribui valor à prova nem estabelece hierarquia entre elas, pois, todas as provas são relativas. No entanto o juiz deverá sempre motivar suas decisões. Assim, o magistrado não poderá decidir tendo como base, provas que não constarem nos autos.

Por conseguinte, tendo em vista o objetivo do presente estudo, tem que se perguntar: a formação do corpo de delito por indícios nos casos de homicídio, ante a ausência do cadáver, estaria assegurada por este sistema de provas? Ante a disposição do artigo 158 do código de Processo Penal que prevê nos crimes materiais, ou seja, aqueles que deixam vestígios, a obrigatoriedade do exame de corpo de delito, não podendo supri-la a confissão do acusado.

Acredita-se que a resposta é positiva, pois não há hierarquia entre as provas, então, qualquer meio de prova é apto a formar a convicção do magistrado. Posto isto, cabe às partes e ao juiz buscar as provas que sejam necessárias e suficientes a comprovar a materialidade delitiva. À vista disso, para a lei, somente pode ser provado o fato se houver exame de corpo de delito, pois do contrário, haverá nulidade. No entanto o entendimento doutrinário, assim como jurisprudencial é no sentido de que não haverá nulidade, o que haverá é o suprimimento do exame pericial por outros meios de provas.

Assim sendo, caso o magistrado entenda existir provas o suficiente da autoria e materialidade do crime de homicídio, deve pronunciar o acusado. Desde que tal decisão esteja motivada sob pena de nulidade.

Destaca-se, também, que indícios não se confundem com presunção que é o conhecimento daquilo que normalmente acontece, ou seja, a ordem normal das coisas. Távora e Alencar (2014, p. 598), assim definem presunção:

As presunções são parâmetros, apresentados em forma de proposições (assertivas), que nos servem de regra geral para, por dedução, concluir sobre um problema particular. A presunção é regra geral e abstrata que serve para definir o parâmetro maior (premissa maior) de uma conclusão lógica a partir da subsunção efetiva com uma premissa menor (fato provado e que se acomoda) à premissa maior, por intermédio de raciocínio dedutivo (conclusão obtida da ideia geral àquela particular).

Assim, comparando as duas premissas, tem-se que a premissa menor é o indício, circunstância conhecida e provada, conforme definição do Código de

Processo Penal. Premissa maior é a presunção, que é o princípio de razão ou regra de experiência, baseado naquilo que normalmente acontece.

As presunções podem ser *Homis*: que é a presunção ordinária da vida cotidiana e *Juris* ou legal que é aquela que está normatizada, ou seja, é extraída da lei a constatação da veracidade. Esta por sua vez, pode ser: absoluta, quando não admite prova em contrário, ou relativa quando o fato estabelecido admite prova em contrário.

Nucci (2007, p. 473), ao escrever sobre presunções assim o fez:

Presunção não é meio de prova válido, pois constitui uma mera opinião baseada numa suposição ou numa suspeita. É um simples processo dedutivo. Pode-se utilizar a presunção para fundamentar uma condenação unicamente quando a lei autorizar, como ocorre com a presunção de violência de quem mantém relação sexual com menor de 14 anos.

Logo, pela lição de Nucci pode-se concluir que as presunções não são aptas por si só como meio de prova. No entanto, como será demonstrado em alguns casos, no Brasil estas já serviram como meios de provas, não só da materialidade delitiva, como também levaram à condenação de réus, pelo crime de homicídio.

## 1.6 DO CRIME DE HOMICÍDIO

Pela definição clássica de homicídio, tem-se que homicídio é a violenta ocisão de um homem injustamente praticada por outro. Na visão de Noronha (1990, p. 16): “A morte só pode ser dada por outro homem: só este é sujeito ativo, [...]. Não há dizer que a morte pode ser dada, por um animal, pois, nos dias em que vivemos, ninguém por certo, achará ser isso crime, devendo punir-se o irracional”.

Assim, o artigo 121 *caput* trouxe o homicídio simples e o Parágrafo primeiro o homicídio privilegiado, dispondo:

Art. 121. Matar alguém:

§ 1º Se o agente comete o crime impelido por motivo de relevante valor social ou moral, ou sob o domínio de violenta emoção, logo em seguida a injusta provocação da vítima, ou juiz pode reduzir a pena de um sexto a um terço.

Como se depreende do parágrafo primeiro paixão e emoção não são aptas a excluir o crime. Já o Parágrafo segundo trouxe a figura do homicídio qualificado, de forma expressa, diferentemente dos outros códigos que as qualificadoras estavam

esparças no texto. Sendo que o legislador buscou punir mais severamente aqueles que praticassem o crime de homicídio sob determinadas circunstâncias.

Ainda no artigo 121 o Código Penal, em seu parágrafo terceiro, trouxe o homicídio culposo, e o quarto uma causa de aumento de pena, para o homicídio culposo, sendo que o artigo quinto trouxe a figura do perdão judicial, para isso, dispondo que o juiz pode deixar de aplicar a pena quando as consequências do ato atingirem o infrator de forma tão forte que a punição fosse desnecessária.

Com o advento da lei 8072/90 transformou-se o homicídio qualificado como hediondo, em virtude da disposição do artigo 5º XLIII que previu:

a lei considerará crimes inafiançáveis e insuscetíveis de graça ou anistia a prática da tortura, o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, o terrorismo e os definidos como crimes hediondos, por eles respondendo os mandantes, os executores e os que, podendo evitá-los, se omitirem.

Tal norma é de eficácia limitada, ou seja, para produzir efeitos somente após a edição da lei normalizadora, com a publicação da supracitada lei o legislador cumpriu a determinação constitucional.

### **1.6.1 Materialidade e Bem Juridicamente Protegido**

Sabe-se que a lei processual brasileira previu para os crimes em que deixam vestígios, a necessidade de exame de corpo de delito para que seja comprovado a materialidade delitiva. A aplicação da regra contida no artigo 158 do código de processo penal, sem qualquer ponderação perante a realidade da vida, tendo como parâmetro a letra fria da lei, certamente não pode ser o caminho mais correto.

Para Tourinho Filho (2006, p. 248), “o legislador exigiu para os delitos que deixam vestígios, o corpo de delito, que a prova por excelência da materialidade delitiva”. Capez (2007, p. 9), reforça dizendo que “é a prova pela qual é possível a constatação da materialidade do crime”. Neste sentido Bitencourt (2003, p. 39):

Contudo, a ausência do cadáver não é fundamentação suficiente para a negação da existência do homicídio, já que o próprio Código de Processo Penal admite, como exceção, outros meios de prova que levam à convicção da prática da infração penal. De outro lado, vale a lembrança de que o homicídio por se tratar de um crime material e que, por isso, o resultado integra o próprio tipo penal, para que seja consumado é necessário que o resultado ocorra, se não ocorrer, passa a ser classificado como tentativa. Ainda, dentro dos crimes classificados como materiais, existem aqueles que

deixam vestígios e, para, esses crimes, o Código de Processo Penal exige que a materialidade seja comprovada através do auto de exame de corpo de delito.

Assim, para que o magistrado forme sua convicção, e pronuncie o réu deverá estar convencido da materialidade delitiva e devem existir indícios suficientes de autoria, ou seja, deve haver elementos probatórios que indiquem ser o acusado o autor do crime. No Brasil há casos conhecidos em que mesmo sem a prova da materialidade delitiva acusados foram processados, condenados e cumpriram pena sem, contudo, o corpo da vítima ser localizado. Porém, muito se discute acerca da legalidade do homicídio sem cadáver.

O homicídio é crime material por excelência, pois para configurá-lo exige-se resultado naturalístico. Porém no homicídio sem cadáver o objeto material do crime não é localizado. Todavia o exame de corpo de delito indireto no homicídio sem cadáver e alvo de muita polêmica, a começar da fundamentação do magistrado quando da pronuncia do acusado. De acordo com Art. 413, CPP: "O juiz, fundamentadamente, pronunciará o acusado, se convencido da materialidade do fato e da existência de indícios suficientes de autoria ou de participação" (BRASIL, 2016, s. p.).

O Superior Tribunal de Justiça tem admitido a comprovação da materialidade delitiva mediante indícios, como se verifica do teor do acórdão abaixo transcrito:

CRIMINAL. HC. HOMICÍDIO QUALIFICADO. OCULTAÇÃO DE CADÁVER. FORMAÇÃO DE QUADRILHA. AUSÊNCIA DE LAUDO COMPROBATÓRIO DA MATERIALIDADE. IRRELEVÂNCIA. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA NÃO DEMONSTRADA. ORDEM DENEGADA. I. Havendo nos autos outros meios de provas capazes de levar ao convencimento do julgador, não há falar em nulidade processual por ausência do exame de corpo de delito. II. A impetração não conseguiu ilidir a prova da materialidade nem os indícios de autoria, não restando evidenciada qualquer ausência de suporte probatório para o oferecimento da exordial acusatória. III. O trancamento da ação penal, por falta de justa causa, só é possível quando, de pronto, sem a necessidade de exame valorativo do conjunto fático ou probatório, evidenciar-se a atipicidade do fato, a ausência de indícios a fundamentarem a acusação ou, ainda, a extinção da punibilidade, hipóteses não verificadas no caso dos autos. IV. Ordem denegada. (HC n.º 39788-ES. STJ), (BRASIL 2016. Grifo do autor).

Mirabete (2003, p. 271) salienta que:

[...] quando a infração deixa vestígios, é necessário que se faça uma comprovação dos vestígios materiais por ela deixados, ou seja, que se realize o exame do corpo de delito, [...] que destina-se à comprovação por perícia dos elementos objetivos do tipo, que diz respeito, principalmente, ao evento produzido pela conduta delituosa, de que houve o resultad", do qual depende a existência do crime. [...] por vezes, as infrações não deixam vestígios ou estes não são encontrados, desaparecem, não permanecem, impossibilitando o exame direto; e Mirabete ainda enfatiza que ocorre prova indireta, "quando, comprovado um outro fato, se permite concluir o alegado diante de sua ligação com o primeiro. [...] A representação do fato a provar se faz através da construção lógica: esta é que revela o fato ou circunstância.

O STF já autorizou o recebimento de denúncia do Ministério Público e o início de processo por homicídio, mesmo sem se ter sido localizado o corpo da vítima, levando-se em consideração que o exame é irrelevante, porém a morte deve ser demonstrada por outras provas.

Assim, como ficará claro ao longo deste estudo, a ausência do corpo da vítima não pode ser tomada como obstáculo à formação da materialidade delitiva. Uma interpretação errada da lei pode trazer impunidade. Desta feita, aquela máxima de que só há homicídio somente se tiver cadáver, não mais vigora. No entanto, as provas comprobatórias consoantes à materialidade delitiva, devem ser o suficiente para não restar nenhuma dúvida sobre a efetiva morte da vítima. Neste contexto, sabe-se que o crime de homicídio previsto no artigo 121 do Código Penal protege a vida, ou seja, o bem juridicamente protegido é a vida.

Grecco (2010, p. 134) leciona que "O Bem juridicamente protegido é a vida e, num sentido mais amplo, a pessoa, haja vista que o delito de homicídio encontra-se inserido no capítulo correspondente aos crimes contra a vida, no Título I do Código Penal, que prevê os crimes contra a pessoa".

De acordo com Noronha (2003, p. 16 - 17), "vida, no sentido do art. 121 do CPP, é o estado em que se encontra um ser humano animado, normais ou anormais que sejam suas condições fisiopsíquicas". Esclarece o supracitado doutrinador:

a vida é um bem jurídico individual e social. Diz-se individual porque cada indivíduo tem o direito de gozá-la e desfrutá-la, incumbindo ao Estado assegurar as condições de sua existência. É igualmente um bem social e por isso indisponível pelo indivíduo, pois existe um interesse ético-político do Estado na conservação da vida humana, como condição da sua própria existência e desenvolvimento. Desse modo, como bem social, o Estado é diretamente interessado na tutela da vida humana, ao passo que como bem individual o é indiretamente.

À vista do exposto, pode-se concluir como mencionado pelo autor que, o bem juridicamente protegido nos casos de homicídio é a vida do indivíduo, de maneira que

caso seja desrespeitada a norma do artigo 121 *Caput* do Código Penal, o violador deve ser responsabilizado.

### 1.6.2 Sujeitos do Delito

Sabe-se que os sujeitos do crime de homicídio classificam em sujeitos ativo e passivo. Grecco (2010, p. 132 - 133) leciona que “o sujeito ativo do delito de homicídio pode ser qualquer pessoa, haja vista tratar-se de um delito comum, uma vez que o tipo penal não delimita sua prática por determinado grupo de pessoas que possua alguma qualidade especial”.

Diante disso, o sujeito passivo da mesma forma, também, pode ser qualquer pessoa em face da ausência de qualquer especificidade constante do tipo penal. É, portanto, o ser vivo, nascido de mulher. Grecco (2010, p. 133), ressalta que:

importante, salientar que o matar alguém seja entendido como a morte de um homem que ao tempo da ação ou da omissão se encontrava com vida, pois, caso contrário, estaremos diante da hipótese de crime impossível, em razão da absoluta impropriedade do objeto.

Faz oportuno destacar que, o sujeito passivo do delito é o titular do bem jurídico penalmente tutelado atingido, ou seja, a pessoa que teve sua vida eliminada. Particularmente, é o ser vivo nascido ou que está nascendo.

No entanto, ainda existe uma questão a ser destacada diz respeito ao momento em que se inicia a vida extrauterina; alguns doutrinadores sustentam que só há vida, propriamente dita, quando o feto se destaca inteiramente do útero materno e se inicia a respiração. No entanto uma corrente diametralmente oposta, entende que o produto da concepção ganha vida extrauterina quando, uma vez terminado o processo fisiológico da gravidez, inicia-se o desprendimento do alveo materno, começando a vida humana com o princípio do processo do parto. Não é essencial que se trate de vida viável, ou seja, existirá homicídio ainda que se comprove não ter havido possibilidade de sobrevivência do neonato, bastando a prova de que nasceu vivo.

### 1.6.3 Elementos Subjetivos

Sabe-se que o elemento subjetivo do crime de homicídio é o dolo, que é a vontade livre e consciente de realizar os elementos objetivos do tipo penal. Assim o elemento subjetivo vem da pessoa, é o elemento psicológico à sua intenção, finalidade.

Segundo Grecco (2010, p. 138 - 139), “o elemento subjetivo constante do caput do art. 121 do Código Penal é o dolo, consistente na vontade livre e consciente de matar alguém”. Para o autor “o dolo, traduzido na intenção de matar, é revelado pelo *animus necandi* ou *occidendi*. A conduta do agente, portanto, é dirigida finalisticamente a causar a morte de um homem”. Ainda que o delito seja cometido a título de dolo direto quando o agente quer, efetivamente, a produção do resultado morte.

Admite-se, além do dolo direto, o dolo eventual, quando o agente, com sua conduta, assume o risco de produzir o resultado. Assim em se tratando de dolo eventual o agente não quer matar, mas prevê esse resultado como possível, no entanto persiste. A intenção de matar será verificada com a exteriorização desse elemento interno e das circunstâncias objetivas do crime.

Contudo, o artigo 121 do Código Penal também previu nos seus parágrafos 3º e 4º a maneira culposa do crime de homicídio, que é aquela conduta do agente que embora não deseje o resultado age de forma negligente, imprudente ou imperito.

### 1.6.4 Meios de Execução

Meios de Execução diz respeito aos instrumentos de que se serve o agente para executar o crime. Para Grecco (2010, p. 143) “o crime de homicídio é um delito de forma livre e, por isso, pode ser praticado mediante diversos meios, que podem ser subdivididos em: a) diretos; b) indiretos; c) materiais; d) morais”.

Deste modo, os meios diretos são os meios aptos a produzir a morte, isto é, executados pelo próprio agente contra o corpo da vítima, como, por exemplo, disparo de arma de fogo. Meios indiretos são os que operam mediatamente, por meio de outra causa provocada pelo ato inicial do agente, mas por ele não executado diretamente, como, por exemplo, açular um cão bravo contra a vítima.



No que concerne ao meio material, a causa da morte consiste mediante lesão corporal ou à integridade física. O agente atinge diretamente o organismo da vítima, pratica qualquer lesão que lhe cause a morte. Os meios materiais podem ser mecânicos, químicos, patológicos.

Já no que se refere ao meio moral ou psicológico aduz Grecco (2010, p. 143): “é aquele que opera-se mediante trauma psíquico e nesse caso, a morte pode decorrer de uma enfermidade produzida ou do agravamento de moléstia preexistente, por exemplo, o susto, o medo, a emoção violenta”. No entanto, para que o agente responda pelo crime de homicídio deve haver nexo de causalidade entre a conduta e o resultado.

Superada a análise técnica acerca do crime de homicídio, levando-se em consideração o escopo do presente estudo e conveniente ater-se à formação da materialidade delitiva naqueles casos em que ocorreu a ocultação do cadáver, para tanto, faz-se necessário uma verificação aprofundada de casos em que a comprovação da existência do delito se deu mediante indícios da ocorrência observando-se quais meios alternativos foram utilizados e, se esses meios foram suficientes para comprovar o delito assim como sua autoria.

## **2 A FORMAÇÃO DO CORPO DE DELITO POR INDÍCIOS NOS CASOS DE HOMICÍDIO SEM CADÁVER NA LITERATURA FORENSE E O JULGAMENTO SOCIAL E MIDIÁTICO**

É polêmica a questão da formação do corpo de delito por indícios, existem aqueles que defendem a necessidade de se encontrar o corpo da vítima para que o réu seja efetivamente condenado, sustentando-se na tese de que o crime de homicídio é de natureza material, ou seja, deixa vestígios. No caso, o exame de corpo de delito poderia ser feito somente por meio de perícia diretamente realizada no cadáver. Sem essa prova, sempre haveria dúvidas sobre a efetiva morte da vítima, ou seja, da própria materialidade do crime. Os adeptos dessa teoria sempre citam o “caso dos irmãos Naves”, o mais famoso erro judiciário.

Porém, tem prevalecido inclusive no Supremo Tribunal Federal (BRASIL, 2007), “o entendimento segundo o qual um crime de homicídio não pode ficar impune somente porque o homicida escondeu ou destruiu o corpo da vítima, para ninguém nunca encontrar”. Lopes Junior (2010, p. 615), salienta que:

Situação bastante complexa, e que eventualmente ocupa os tribunais brasileiros, é a (im) possibilidade de condenação pelo crime de homicídio quando não se encontra o cadáver da vítima (corpo de delito). A ocultação do cadáver (muitas vezes levada a cabo pelo próprio autor do homicídio) impossibilita o exame direto. Contudo, é predominante a jurisprudência brasileira no sentido de admitir o exame de corpo de delito indireto, consubstanciado em prova testemunhal suficiente, aliada, em alguns casos, à prova pericial feita em armas ou vestígios de sangue, cabelos, tecidos etc. encontrados no local do crime ou até mesmo no carro utilizado pelo réu para transportar o corpo.

Assim, desaparecidos os vestígios materiais, é possível a realização daquilo do que se convencionou chamar, exame de corpo de delito indireto, com base em provas outras que não a perícia no cadáver da vítima, mas que do mesmo modo pode atestar a materialidade do crime de homicídio, porém, tal qual previsto no Código de Processo Penal, somente se realizaria mediante prova testemunhal.

Bittencourt (2003, vol. 2, p. 39), em seu Tratado de Direito Penal, leciona que existem “três formas de comprovar a materialidade dos crimes que deixam vestígios, quais sejam: exame de corpo de delito direto, exame de corpo de delito indireto e prova testemunhal”. Diante disso, surge o seguinte questionamento: o que fazer quando não houver testemunhas que hajam presenciado o crime?

É nestes casos em que será admitida a formação da materialidade delitiva mediante indícios. Todavia, não existe um padrão para a utilização desses indícios como meio probatório da materialidade do delito, o que se observa que aspectos subjetivos são utilizados largamente, no entanto, observa-se uma certa fragilidade na utilização desses aspectos. No caso Denise Lafetá Saraiva foi levado em consideração o fato de a mesma ter deixado suas roupas e sua filha de tenra idade para trás, bem como outros aspectos estritamente de ordem subjetiva.

Contudo, a evolução da ciência tem contribuído muito para se buscar a verdade real dos fatos, várias possibilidades são colocadas à disposição da polícia, como, por exemplo, o exame de DNA e gravações de conversas telefônicas, tudo isso tem contribuído para que os mínimos sinais do crime possam contribuir, ou até mesmo ser fator decisivo na formação da materialidade delitiva; assim pequenas gotas de sangue ou fios de cabelo têm passado por exames laboratoriais para se confirmar a prática do delito, bem como sua autoria.

Os casos Eliza Samúdio e Amarildo, que são casos atuais, já puderam, ou podem contar com esses recursos científicos. E tais provas, devidamente concatenadas e harmônicas com testemunhos ou delações, podem compor o exame de corpo de delito indireto e regularmente convencer a Justiça da ocorrência do crime de homicídio.

No entanto, há que levar em consideração outros fatores que vão além da previsão legal constante do artigo 158 do Código de processo Penal, como o clamor social para a efetivação da “justiça”, que muitas vezes influenciam na formação da convicção do magistrado, que prefere pronunciar o réu deixando prevalecer o princípio do “*in dubio pro societate*”, assim, o judiciário querendo dar uma resposta a esse clamor poderá não se atentar à fragilidade dos meios probatórios trazidos ao processo, prevalecendo um direito penal absoluto.

## 2.1 O CASO DOS IRMÃOS NAVES

João Alamy Filho, advogado dos Irmãos Naves, publicou em 1960 a obra denominada: O caso dos irmãos Naves: o erro judiciário de Araguari, onde narra de forma detalhada a história dos Irmãos Naves, assim como traz em seu texto peças importantes constantes dos autos original, deste modo os relatos aqui apresentados foram retirados da supracitada obra.

Tudo começou com o desaparecimento de Benedito Pereira Caetano em 29 de novembro de 1937 da cidade de Araguari, onde residia. Benedito era sócio dos irmãos Naves, Sebastião José Naves 32 anos e Joaquim Naves Rosa 25 anos, em um caminhão que era utilizado na compra e venda de cereais, arame farpado, sal, querosene, ferramenta rudimentar de lavoura.

Na madrugada do fatídico 29 de novembro de 1937, Benedito desaparece. Como ele hospedava-se na casa de Joaquim, este ficou preocupado devido ao sumiço daquele e junto com seu irmão Sebastião contam ao delegado civil Ismael Benedito do Nascimento o que ocorrera.

Em 22 de dezembro de 1937, assume a delegacia de Araguari, o tenente Francisco Vieira que, ansioso por descobrir o que houve, manda intimar novas testemunhas, dentre elas, José Teodoro de Lima, o popular Prontidão, que relatou ter visto Benedito na cidade de Uberlândia e que trabalhara com ele. As características batiam. Porém, após ter sido preso e torturado para desdizer o que havia tido em Uberlândia Prontidão negou ter visto Benedito e ainda disse que Joaquim o mandara inventar a história. Assim, o delegado conseguiu uma acusação frontal aos irmãos Naves, pois, se nada tinham para esconder, por que Joaquim tentou corromper um “vidente” para testemunhar? Porém, não havia prova de que Joaquim sabia da versão dada pela polícia, pois ninguém mais que Joaquim poderia saber-se inocente. E era mesmo.

O delegado mandou prender Sebastião e Joaquim, bem como, a mãe deles dona Ana Rosa. Presos e torturados para confessarem o crime, nos primeiros dias nada disseram. Porém, após diversos tipos de torturas, as mais cruéis possíveis, Joaquim, o mais jovem, confessou sob a ameaça de matarem seu irmão Sebastião, sendo que este jamais confessou o crime.

Os irmãos Naves foram denunciados, como incursos no artigo 359, combinado com o artigo 18, §1º, das Consolidações das Leis Penais, concorrendo com as agravantes de procurado à noite e lugar ermo e, por ter sido o crime cometido com premeditação, asfixia, seguido de traição e surpresa, entre duas pessoas e superioridade de forças.

Do resultado apelou a promotoria. O Egrégio Tribunal de Apelação acolheu o recurso da Promotoria anulando o julgamento e mandando os réus a novo júri, sob a alegação de que se tratava de crime de autoria incerta, era necessário que se

formulassem os quesitos relativos ao auxílio anterior à execução e ao auxílio indispensável à execução o que não fora feito.

O segundo julgamento ocorreu sem incidentes, e terminara como o anterior, com a segunda absolvição dos Naves, pelo Tribunal do Júri de Araguari. Inconformada, a Promotoria apelou novamente para o então Tribunal de Apelação do Estado, porém o recurso foi assinado apenas pelo assistente de acusações, que era procurador dos pais de Benedito. E, em julho de 1940, os então condenados entram com pedido de revisão da sentença, o que foi negado. Porém, apenas em 25 de maio de 1946 obtiveram o livramento condicional. Joaquim veio a falecer em 28 de agosto de 1948, após longa e penosa doença.

Apesar das dificuldades financeiras Sebastião continuou a procurar pelo morto vivo, a sua expectativa durou até 24 de julho de 1952 quando, Benedito, ao retornar sorrateiramente à fazenda de seus pais, foi descoberto e preso pela polícia, sob a assistência do próprio Sebastião José das Neves que o havia localizado.

Na polícia ele contou que fugiu porque na noite da fuga ao retornar para a casa de Joaquim, foi surpreendido por três indivíduos que levaram todo o dinheiro que havia recebido pela venda dos cereais, deixando-o com apenas duzentos cruzeiros. Desnortado, tendo em vista as dívidas que contraíra para comprar os cereais, resolveu sumir no mundo.

Uma nova revisão foi proposta, e em 14 de outubro de 1953, ante o aparecimento da suposta vítima os réus foram absolvidos.

### **2.1.1 A Formação da Materialidade Delitiva no Caso dos Irmãos Naves**

Considerado por muitos como o maior erro do judiciário do País, o caso dos irmãos Naves ainda serve de exemplo quando o que está em discussão é o homicídio sem cadáver. Apesar de o fato ter ocorrido antes da vigência da atual Constituição, assim como do Código de Processo Penal, o caso dos irmãos Naves serve de parâmetro para a análise do tema em discussão.

Pela descrição do caso dos irmãos Naves, fica evidente a fragilidade da formação do corpo de delito por indícios, pois a legislação brasileira não estabelece critérios objetivos para a sua materialização. Assim, na ocorrência de homicídio em que o corpo da vítima não é localizado, o caso sempre acaba chegando aos tribunais

para que este decida se houve ou não crime. Alamy (1960, p. 182), descreve em sua obra que:

Sem prova material da existência de crime, que só poderia formar-se na realização do corpo de delito, em que se fizesse o auto sobre o cadáver; ou indiretamente pelo exame e verificação do cadáver por terceiros, sem a apreensão do dinheiro supostamente roubado, ou prova de que o dinheiro havia sido retirado de Benedito como base para a constatação da existência do crime. As provas jamais poderiam ter sido obtidas mediante violência e arbitrariedade. Diante do exposto, pode-se concluir que os fatos não foram constatados. Mesmo assim foram julgados em ordem os autos e remetido ao juiz substituto para a pronúncia ou impronúncia dos acusados. Recebido o processo, ante a ausência do exame de corpo de delito, o magistrado deu insanável a inexistência do referido exame e converteu o julgamento em diligência para proceder ao corpo de delito direto ou indireto. Embora gritante a nulidade e afronta da lei processual a sua inexistência foi desconsiderada pelos juízes que sucederam a Arnaldo Moura.

Foi feito presunções, indícios; de indícios, provas. Foi-se admitido a culpabilidade partindo de premissas falsas e, desprezaram os elementos convincentes de arbitrariedade e da violência, que negaram o direito, fomentando o erro e a injustiça. Alamy Filho (1960, p. 182), escreve que:

É evidente a má-fé, e tendencioso o depoimento das testemunhas. De nenhum valor, portanto. Arrancados pelas ameaças de maus tratos por parte da polícia. Um fato ressalta, imperativamente, a coação constante sob que foram ouvidas as testemunhas, com a presença do Tenente delegado ao sumário da culpa.

Além do mais, a polícia, no desejo de “arrancar as provas”, coloca na prisão testemunhas, privando-as do convívio da família, assim como de alimentação e agasalho, para que confirmassem as confissões arranjadas.” É o terror mais hediondo, são os mais mesquinhos e desumanos processos. Diante deles até o inocente se acusa”. (ALAMY,1960)

As testemunhas de defesa alegam ter presenciado os espancamentos frequentes por parte das autoridades policiais, que os denunciados eram obrigados a ingerir sal e passavam sede, além de terem sido amarrados sobre cadeiras nas quais eram colocadas tachinhas que foram recolhidas em banheiros durante 14 dias, que o denunciado Joaquim em uma das diligências em que saiu são, voltou com dois ferimentos feitos por projéteis de arma de fogo, nas nádegas. Informaram ainda que a esposa do acusado, Sebastião, esteve presa durante vários dias em companhia dos três filhos, pequenos.

Prossegue Alamy (1960, p. 182):

De vagas suspeitas resultou-se a prisão dos réus e desta a confissão. Dado o mau hábito da polícia em obter confissão dos réus por meio de insinuações, ameaças e violências não se podendo concluir a espontaneidade desta, embora uma das testemunhas que a assistiu tenha declarado feita sem coação. Porém, a confissão extrajudicial inverossímil do réu, desacompanhada de quaisquer indícios que a corrobore, não induz prova plena da autoria do crime por ele. Era necessária a apreensão do dinheiro, ou o encontro do cadáver, ou sinais possíveis. Não houve o menor sinal. Até mesmo não foi feita a verificação se houve o corte da corda do caminhão que supostamente teria sido utilizado para o enforcamento, nem foi encontrado o lugar onde teria sido enterrado o dinheiro

Alamy Filho (1960, p. 186), nas razões de recurso argumenta que:

O que houve em abundância foi cerceamento à defesa, foi violação dos direitos assegurados por lei, uma condenação sem respeito aos princípios da justiça, motivada pela violação da lei por parte das autoridades policiais. Além disso, não poderia prevalecer um sumário de culpa em que se negou aos acusados a assistência de seu defensor.

No entanto, a opinião pública clamava por justiça, os assassinos merecem mais de trinta anos de prisão, pois mataram o amigo para roubar, enfim, nada distante dos dias atuais.

## 2.2 O CASO MARIA DENISE LAFETÁ SARAIVA

Assim como os dados referentes ao caso anterior os relatos aqui apresentados são os constantes da obra do promotor de justiça Tibúrcio Delbis, que atuou no caso Denise Lafetá, a obra é intitulada: Homicídio sem cadáver: o caso Denise Lafetá.

Daci Antonio Porte, na cidade de Uberlândia, em 1988, foi condenado a 13 anos de prisão por ter supostamente matado sua companheira Maria Denise Lafetá Saraiva. O corpo da vítima nunca foi encontrado.

Várias providências foram tomadas no sentido de encontrar os restos mortais da vítima, porém, sem sucesso. Bombeiros e detetives particulares contratados pela família de Denise trabalharam em vão. Nenhum vestígio de ordem material foi encontrado, nenhuma gota de sangue ao menos, que pudesse levar à conclusão de que Denise está morta.

O marido foi acusado e condenado pela morte de Denise Lafetá. Segundo a acusação o acusado matou a vítima porque queria voltar com a ex-esposa. Por isso,

foi utilizada a qualificadora do motivo fútil, na primeira instância, porém, em grau de recurso, o promotor pediu sua retirada, pois não restou comprovada.

No Supremo Tribunal Federal, que, entretanto, manteve-se a Pronúncia, fundamentando-se no entendimento de que, para a admissibilidade de acusação, não é necessária a prova incontroversa do delito, bastando o convencimento do juiz a respeito de sua existência (HC 73522-MG, 2ª Turma, rel. Ministro Carlos Veloso, 19/03/1996, s. p.).

O acusado, então, foi levado a julgamento e condenado por cinco votos contra dois a treze anos de reclusão (homicídio qualificado e ocultação de cadáver).

Após recurso de apelação ao Tribunal de Justiça de Minas Gerais transitou em julgado a decisão do júri.

O condenado em 2000 ingressou com pedido de revisão, pleiteando sua absolvição por inexistência de provas objetivas da materialidade delitiva. O Tribunal indeferiu o pedido, com fundamento na tese de que é possível formar a prova da existência do crime por intermédio de indícios.

### **2.2.1 A Formação da Materialidade Delitiva no Caso Denise Lafetá**

Como pode-se extrair do caso, fica evidente a necessidade da existência de indícios fortes o bastante para sustentar a condenação do acusado, consagrando o princípio do *in dubio pro reo*, pois se a prova da existência do crime carece de consistência, melhor impronunciá-lo. Pois, se não existem provas contundentes da materialidade delitiva, corre-se o risco de colocar na cadeia um inocente, pois sempre ficaria a dúvida acerca da morte da vítima.

Neste caso em particular o que se teve como prova foi uma certeza moral, pode-se entender que a condenação do acusado foi apenas uma resposta à sociedade, em face de um crime de alta repercussão na mídia. Ao escrever sobre o caso, Nucci (2007, p. 474) é categórico:

Segundo nos parece, jamais a materialidade do crime jamais poderia ter sido formado com a união de vários indícios, todos frágeis, sem qualquer formação indutiva da existência de tão grave delito. Para a substituição do exame de corpo de delito, imposto por lei, necessitar-se-ia da prova testemunhal, que é meio de prova direto, como determina a lei.



O caso Denise Lafetá Saraiva, até hoje provoca indagações acerca da existência ou não de crime, e ainda se o condenado como autor do homicídio é ou não culpado, pois ainda restam dúvidas da ocorrência do delito. Outro argumento, bastante forte, é o de que o autor viajava por longas distâncias a serviço da Petrobrás, podendo em uma dessas viagens ter sumido com o corpo da vítima em qualquer lugar do Brasil.

Este caso constitui um marco no que se refere ao homicídio sem cadáver, pois foi a partir dele que se criou jurisprudência que até hoje reverbera para casos parecidos. A sua importância para o presente estudo reside no ponto em foi amplamente divulgado na imprensa, devido à sua peculiaridade e, como não haveria de ser, sofreu inúmeras influências externas, o que evidencia a preocupação deste trabalho em analisar o quanto estas influências podem ser perigosas para se ter um judiciário imparcial e comprometido com a justiça. Pois no afã de dar uma resposta aos anseios da sociedade, que utilizando do senso comum já realizou precipitadamente seu julgamento acerca do caso, cabendo ao judiciário apenas dar uma resposta que coincida com aquilo que dita a sociedade.

Assim, coube ao Promotor de Justiça Tibúrcio Delbis a missão de oferecer a denúncia contida num inquérito que não possuía a prova elementar da materialidade delitiva, qual seja: o corpo da vítima. Baseando-se nos princípios legais e do processo penal o promotor fundamentou sua acusação em indícios de ordem estritamente subjetiva.

O primeiro foi o de que Denise tinha uma filha de seis meses e não poderia sumir deixando-a para trás. Testemunhas relataram o grande envolvimento dela com a filha, refutando a tese de abandono por parte da defesa. E ainda o fato da suposta vítima ter desaparecido sem levar os seus pertences. Assim, como, ter dito o acusado, que a deixou na rodoviária, fato que foi refutado no decurso do processo.

O fato do acusado não ter denunciado à polícia o desaparecimento da companheira, pesou contra ele, só não mais que a alegação de que quando interrogado sobre o paradeiro de Denise, pelos amigos e familiares da vítima, dava informações contraditórias. Concluindo a acusação que este queria era dissimular a ocorrência do crime.

Segundo a acusação, o crime teria sido premeditado, pois antes do sumiço o acusado havia contratado uma babá para a criança, até que sua esposa retornasse do rio Grande do Sul. Que nunca levou a documentação da filha para cadastramento

quando solicitado. No depoimento a testemunha disse que o acusado sempre chorava quando buscava a menina. O que ficou entendido pela polícia como uma espécie de remorso.

Ainda, segundo a acusação, o réu foi até Belo Horizonte quitar uma dívida referente a uma linha telefônica. Esta atitude foi entendida como um meio de não ser perturbado com eventuais cobranças. A acusação apontou ainda como indícios, o fato do marido mudar constantemente por entre imóveis.

Um indício bastante incomum foi a impressão da autoridade policial, que serviu para a formação do perfil psicológico do acusado. A autoridade transcreveu no inquérito que, “jamais havia visto alguém tão frio, cínico e dissimulado”.

Merece ser questionado o fato da percepção da autoridade policial que não detinha de conhecimento técnico e científico para análise do comportamento psicológico do acusado e, mesmo assim, suas percepções foram levadas em consideração na formação desse perfil.

Tiburcio ainda relata que após a morte da vítima o acusado adquiriu um imóvel e para lá mandou todos os pertences dela, o que evidenciaria o perfil psicótico do acusado. Para o Promotor todos esses indícios eram suficientes para se comprovar a materialidade delitiva. Porém a sua tese não foi aceita, justamente por faltar o cadáver da vítima.

A promotoria recorreu da decisão iniciando-se a discussão sobre a possibilidade ou não de se julgar alguém baseado apenas em indícios. Argumentando que, caso não se efetuasse o julgamento do acusado quando não fosse encontrado o cadáver, estar-se-ia premiando o acusado pela perfeita execução do crime.

Buscou-se ainda a tese do *in dubio pro societate*, alegando que em um caso deste não era prudente que apenas um juiz monocraticamente decidisse pelo não recebimento da denúncia, simplesmente porque faltou a prova da materialidade delitiva, uma vez presentes inúmeros indícios melhor seria deixar o tribunal do júri decidir em homenagem ao princípio supramencionado.

## 2.3 O CASO ELIZA SAMÚDIO

A narrativa do caso Eliza Samúdio aqui apresenta foi retirada de peças dos autos, disponíveis para pesquisa na rede mundial de computadores. Este caso ficou

bastante conhecido no país, talvez porque um dos acusados e condenados na época do crime, Bruno Fernandes das Dores de Souza, atuava como goleiro do Flamengo.

Eliza Samúdio desapareceu em junho de 2010. A trama, segundo a polícia, teve início com o sequestro da vítima em um hotel no Rio de Janeiro e, terminou com a morte da ex-amante seis dias depois, em Vespasiano, cidade da grande Belo Horizonte, onde residia o ex-policial civil Marcos Aparecido dos Santos, o “Bola”.

Foram condenados pelo homicídio de Eliza Samúdio, Bruno Fernandes, Marcos Aparecido dos Santos, o “Bola”, e Luiz Henrique Ferreira Romão. Segundo a denúncia do Ministério Público, Eliza foi assassinada na noite do dia 10 de junho de 2010. De acordo com o *parquet* “os denunciados, em unidade de desígnios e previamente ajustados, engendraram e executaram um plano macabro para pôr fim à vida da vítima”.

Relata a acusação que Bruno teria tido um relacionamento eventual com Eliza do qual sobreveio o nascimento de um menino fruto desse relacionamento. As confusões, agressões e ameaças de morte à vítima eram constantes. Eliza buscava os direitos da criança junto ao pai, porém este se negava.

No dia 04 de junho de 2010, ainda segundo a acusação, a vítima foi sequestrada por Luiz Henrique Ferreira Romão, o “Macarrão”, pelo próprio Bruno Fernandes e um menor, primo do goleiro, e levada cativa para um sítio de propriedade do acusado onde foi mantida cativa por seis dias.

A execução do crime coube ao denunciado, Marcos Aparecido dos Santos, ex-policial, também conhecido como “Bola”, “Neném” ou ainda “Paulista”, que premeditaram a efetivação do plano. A ocultação do cadáver fazia parte do acordo firmado com o incriminado “Bola” e seus comparsas. Todos os acusados estavam seguros de que o cadáver de Eliza jamais seria encontrado.

No Tribunal do Júri, por 04 votos os jurados reconheceram a materialidade delitiva, sendo a culpabilidade intensa e reprovável a conduta dos condenados. O goleiro foi condenado a 17 anos e seis meses de prisão. Os demais acusados foram julgados separadamente, sendo que Luiz Henrique, o “Macarrão”, foi condenado a 15 anos, em virtude da atenuante da confissão que constitui um valioso elemento de prova na demonstração da materialidade delitiva. O réu Marcos Antônio, o “Bola”, foi condenado a 22 anos de reclusão. Os demais acusados não foram condenados pelo homicídio e, sim, pelo delito de sequestro e cárcere privado.

Acredita-se que as penas foram bem dosadas levando-se em consideração a gravidade e a repercussão do crime.

### **2.3.1 A Formação da Materialidade Delitiva no Caso Eliza Samúdio**

Não restando provas diretas da existência do crime, assim, como, não dispor de provas incontroversas da autoria, o Ministério Público valeu-se de todas as provas indiciárias existentes no processo. Destacando-se o depoimento do menor Jorge, interrogatório do “Macarrão”, bem como as chamadas “bilhetagens”, que são os registros das comunicações telefônicas feitas entre os acusados, antes e depois do assassinato da vítima. Assim ficou comprovado não só a materialidade delitiva, mas também a autoria do delito.

Com o objetivo de melhor elucidar-se sobre a comprovação da materialidade delitiva no caso de Eliza Samúdio, é necessário discorrer sobre os outros meios de provas que deram sustentação à pronúncia e condenação do goleiro Bruno, assim como dos demais acusados, já que o corpo da vítima não foi localizado.

O filho de Eliza foi um dos primeiros indícios de que ela estava morta. A delegada que atuou no caso em entrevista concedida ao documentário “Até que a morte nos separe” (2012), disse:

Retornamos ao sítio e, lógico estava todo aberto, ninguém presente, não havia mais criança nenhuma. Uns minutos depois chegou o Elenilson, que seria o administrador do sítio e amigo de infância de Bruno, que de pronto me negou: “Não, não existe nenhuma criança de colo aqui não. Só tem as duas meninas que são filhas do seu Bruno e da dona Dayane.” Diante da contradição resolvemos convidá-los a prestar um esclarecimento na delegacia sobre essa divergência. Durante os depoimentos Elenilson resolveu: “Realmente existe uma criança, mas que eu não sei onde ela tá”, porque quando eu sai de manhã ela estava lá e quando eu retornei ela não estava mais”.

A delegada ainda acrescentou:

No meio dos depoimentos a Dayane ligou para a delegacia pedindo para falar comigo, e, em dado momento vendo a gravidade da situação, que as horas estavam passando, eu falei: “Olha Dayane eu sou mãe, você também é mãe, você não quer essa criança, o Bruno não quer essa criança, me diz onde está essa criança”. Ela falou: “Olha realmente tem criança, eu não sei onde essa criança está nesse momento, quem vai poder te falar isso é o Wemerson”.

Segundo a delegada o filho de Eliza (Bruninho) passou por diversas mãos até ser localizado. Além disso, uma amiga de Eliza relatou à polícia que a mãe de Bruninho iria morar em Minas por sugestão do goleiro para que ficasse mais próxima da família dele, e que o mesmo lhe propôs que retirasse as queixas que a vítima havia feito contra ele. Ademais, tendo como base o depoimento dos pais de Eliza, assim como de sua madrasta, pôde a polícia confirmar que Eliza jamais abandonaria o filho.

Faz-se necessário destacar ainda, que na fase do inquérito algumas testemunhas disseram à polícia que durante as festas que eram realizadas no sítio de Bruno, todos tinham amplo acesso a casa. Porém, no dia em que Eliza estava cativa no sítio, a entrada na casa foi totalmente proibida.

É importante, ainda, mencionar, que testemunhas disseram à autoridade policial ter escutado de um dos envolvidos que Eliza estava morta. Uma dessas testemunhas partilhava da mesma cela do encarcerado “Bola”. Segundo ele, “Bola” havia confirmado que não havia jogado a mão de Eliza para os cachorros, e, que, não fez nada na sua casa, mas, sim, em um terreno. Porém, quando a testemunha indagou “Bola” sobre o que este faria se o corpo de Eliza fosse encontrado, “Bola” teria dito: “Só se os peixes falarem! ” “Bola” teria dito que queimou o corpo de Eliza dentro de pneus e o lançou às cinzas na lagoa.

No entanto a testemunha chave do caso foi o menor. Na época dos fatos Jorge contou a seu tio que havia participado do crime, segundo ele: “[...] que na beira da praia o declarante rendeu Eliza dizendo “Perdeu Eliza”; que Eliza ficou desesperada querendo pular do carro, tendo então o menor dado três coronhadas em Eliza, na cabeça, o que causou um ferimento que sangrou um pouco”. Convém mencionar que posteriormente Jorge desmentiu essas informações a uma rede de TV.

Outra importante testemunha do caso foi Sérgio Rosa Sales. À polícia ele contou que ao contrário do que Jorge viu, relatou que Bruno encontrava-se no local. Eliza teria ficado no sítio por três dias, do dia 6 ao dia 9 de junho, nesse último, Eliza foi obrigada a ligar para uma amiga dizendo que estava bem. Sérgio ainda disse que durante o cárcere de Eliza, os acusados jogaram futebol e participaram de um churrasco, ambos realizados no sítio onde Eliza se encontrava presa. Bruno, a fim de que ninguém ouvisse os gritos de Eliza, aumentou o volume do som e mudou as caixas de posição.

Tanto Jorge como Sérgio relataram que o executor do crime foi Marcos Aparecido dos Santos, o “Bola”. No entanto, Sérgio disse que Bruno, “Macarrão” e

Jorge teriam levado Eliza e o bebê para a morte. Segundo Jorge, Eliza foi amarrada com as mãos para trás, “Bola” lhe deu uma gravata e a vítima teria morrido estrangulada. Quando ela estava no chão “Macarrão” teria chutado o seu corpo.

Jorge em seu depoimento ainda disse que ao questionarem “Bola” sobre o que faria com o corpo da vítima ele disse que a daria aos cães.

É conveniente destacar que, no presente caso, exames de DNA, coleta de depoimentos, confrontação de depoimentos, tudo obtido de modo lícito levaram à conclusão de que Elisa estava realmente morta. Ou seja, a materialidade delitiva restou comprovada. Além do mais a hospedagem de Eliza no hotel Transamérica Flats foi comprovado, mediante documentação enviada à polícia pelo estabelecimento. O funcionário relatou ainda que o pagamento da hospedagem de Eliza foi efetuado por “Macarrão”.

Além das provas testemunhais contidas nos autos constam, ainda, outros meios de provas que atestam a presença de Eliza no sítio do goleiro. A quebra de sigilo telefônico mostrou que existiam dezenas de registros de chamadas, tanto efetuadas quanto recebidas para o ID que era usado por Eliza, captados por antenas que atendiam o sítio do goleiro.

Outra importante prova foi o sangue de Eliza e de Jorge presente no veículo de Bruno. A delegada relatou: “Sim foi constatado presença de sangue no veículo. Comparando com amostras de DNA da criança, Bruno Samúdio, chegou-se à conclusão de que o sangue era sim, dela, Eliza Samúdio”.

Cabe ressaltar que outro detalhe levado em consideração foram os inúmeros telefonemas trocados entre “Macarrão” e “Bola”, da manhã à noite do dia 10 de junho. Igualmente, tem-se a confissão de “Macarrão” que durante o julgamento acabou por admitir que a denúncia era em parte verdadeira. Bruno, porém, somente admitiu que Eliza estava morta no interrogatório do segundo júri do caso.

Convém frisar que hodiernamente a polícia conta com valiosos instrumentos para provar a materialidade delitiva, nos casos de homicídio sem cadáver. Assim são utilizados corriqueiramente pela polícia provas científicas e periciais, como: Exame de DNA, gravações de conversas telefônicas, autorizadas judicialmente, definição a partir de sinais de GPS que dão a localização do acusado na hora da prática do delito, dentre outros. Assim, tais provas, harmonicamente e concatenadas, com delações e testemunhos, podem assegurar com grande precisão, não só a materialidade delitiva, suprimindo o exame de corpo de delito, mas também, a autoria da prática do delito. O

que ficou amplamente demonstrado, por outros meios, quando das investigações do caso em comento.

Este caso é de grande importância para o estudo proposto, pois é uma demonstração de como devem ser utilizados os indícios para a configuração do homicídio sem cadáver. A prova da existência do crime foi pautada em indícios fortes que sustentaram a condenação dos acusados. Embora faltasse o elemento essencial para comprovar a materialidade delitiva, qual seja: o cadáver da vítima, o corpo de delito foi suprido por outros meios de provas, igualmente seguros.

Como se pode observar no transcorrer da análise do caso em estudo, a materialidade delitiva pode sim ser comprovada, e não restam dúvidas que Eliza Samúdio foi vítima de homicídio.

Cabe ressaltar que o goleiro Bruno, durante o julgamento, pela primeira vez admitiu que sabia que “Bola” havia contratado “Macarrão” para matar Elisa, o que foi considerado como atenuante pela juíza, porém negou sua participação no homicídio. Na época essa atitude foi entendida como uma forma de buscar sua absolvição. Talvez porque acreditasse que devido à falta de prova da materialidade delitiva os jurados o absolvesse.

## 2.4 O CASO AMARILDO

O caso Amarildo se diferencia dos demais devido ao fato de que os acusados não foram condenados pelo crime de homicídio, foram condenados pelo crime de tortura seguida de morte, porém, como o que se está discutindo é a materialidade delitiva o caso serve-se ao propósito do trabalho. Os dados disponibilizados no presente estudo foram retirados de peças dos autos e disponíveis na rede mundial de computadores.

O ajudante de pedreiro Amarildo Dias de Souza, de 47 anos, desapareceu no dia 14 de julho de 2013, após ser detido por policiais e levado para a Unidade de Polícia Pacificadora da Favela da Rocinha, Rio de Janeiro. Segundo o Ministério Público, do Rio de Janeiro, na denúncia oferecida contra os policiais, o pedreiro foi torturado e morto. Seu corpo nunca foi encontrado.

Segundo a versão da polícia, Amarildo teria sido confundido por traficantes de drogas com mandado de prisão expedido pela justiça. Em uma Auditoria Militar para investigar o caso, foi confirmado que o ex-comandante da UPP da Rocinha, major

Edson Santos, subornou uma moradora da comunidade, Lucia Helena da Silva Batista, para que a mesma mentisse em testemunho sobre o Caso Amarildo. Lucia, em sua primeira versão, incriminava o traficante Thiago da Silva Neris como autor do homicídio de Amarildo. Depois, retificou seu depoimento, Lucia disse ter sido orientada pelo major a dar falsas informações por temer represálias de policiais militares contra seu filho além de ter recebido um pagamento.

Graças aos peritos e à tecnologia foi constatado que a segunda viatura do Bope quando saía da UPP carregava um volume (uma capa de moto) cobrindo uma coisa parecendo ser um cadáver e, também, tinha três policiais na frente deste volume.

No caso Amarildo foram julgados 25 policiais militares, acusados dos crimes de tortura, ocultação de cadáver, fraude processual e formação de quadrilha. Destes, 12 foram condenados. Todos os condenados receberam aumento de pena por serem agentes públicos e terem praticado o crime no exercício de suas funções. Assim, estabeleceu-se a sentença: Major Edson Raimundo Santos, 13 anos e 07 meses de reclusão, Tenente Luiz Felipe de Medeiros, 10 anos e sete meses de prisão, Soldado Douglas Roberto Vital Machado, condenado a 11 anos e seis meses, Soldado Jorge Luiz Gonçalves Coelho, Soldado Marlon Campos Reis, Soldado Jairo da Conceição Ribas, Soldado Anderson César Soares Maia, Soldado Wellington Tavares da Silva, Soldado Fábio Brasil da Rocha da Graça, Soldado Felipe Maia Queiroz Moura. Todos condenados a 10 anos e quatro meses de prisão. Foram ainda julgadas Rachel de Souza Peixoto e Thaís Rodrigues Gusmão, ambas condenadas a 09 anos e 04 meses de prisão

#### **2.4.1 A Formação da Materialidade Delitiva no Caso Amarildo**

Diante de vários indícios, harmonicamente compatível com as demais provas dos autos, chegaram à conclusão de que o pedreiro realmente estava morto, vítima de uma polícia truculenta e apaixonada, como ficou demonstrado ao longo do processo.

Serviram como prova da materialidade delitiva, primeiramente, provas testemunhais. Na fase processual, assim como na fase inquisitiva, testemunhas contaram que viram os policiais levarem Amarildo e, depois disso, ele nunca mais foi visto.



Além disso, policiais militares contaram que ouviram Amarildo dizer: "Não, não. Isso não. Me mata, mas não faz isso comigo", o que levou a juíza a concluir que Amarildo foi torturado até à morte. Ademais, os policiais contaram que foram obrigados a ficar trancados durante o procedimento realizado pelos acusados.

Apesar de Amarildo ter vindo a óbito acredita-se que os PMs não desejaram a morte do pedreiro, o que houve segundo a juíza do caso foi excesso de tortura, o que resultou no seu falecimento.

Há o relato de uma policial acusada de tortura no caso em análise, ela dissertou que o Major a ordenou que apagasse as luzes do parque que fica próximo à UPP, segundo a acusação esta foi uma forma de afastar populares da área próxima ao local onde Amarildo estava sendo torturado. Têm-se ainda imagens das próprias câmeras da polícia que filmou os policiais deixando à UPP com um volume coberto por uma capa de motoqueiro em cima da camionete da polícia, segundo análise pericial das imagens, o volume é compatível com o corpo de uma pessoa.

Este é um caso em que se verifica o quanto os indícios podem contribuir para a comprovação da materialidade delitiva. Assim, pode-se concluir, que os fatos foram constatados e os réus, exemplarmente punidos. Além do mais, não poderia admitir-se que simplesmente porque o cadáver de Amarildo não foi localizado, talvez nunca o será, que os culpados ficassem impunes simplesmente porque em tese cometeram o crime perfeito.

Assim, diante dos elementos probatórios existentes no processo, há que se concluir que a materialidade delitiva restou comprovada a ponto de não restarem dúvidas acerca da morte do ofendido, apesar dos acusados não confessarem o crime e, o corpo da vítima não ter sido encontrado.

Ao decretar a sentença, a juíza Daniella Alvarez Prado, da 35ª Vara Criminal da Capital, do Estado do Rio de Janeiro, destacou que o pedreiro não sumiu.

Amarildo morreu. Não resistiu à tortura que lhe empregaram. Foi assassinado. Vítima de uma cadeia de enganos. Uma operação policial sem resultados expressivos. Uma informação falsa. Um grupo sedento por apreensões. Um nacional vulnerável à ação policial. Negro. Pobre. Dentro de uma comunidade à margem da sociedade. Cujas esperanças de cidadania cedeu espaço para as arbitrariedades. Quem se insurgiria contra policiais fortemente armados? Quem defenderia Amarildo? Quem impediria que o desfecho trágico ocorresse? Naquelas condições, a pergunta não encontra resposta e nos deparamos com a covardia, a ilegalidade, o desvio de finalidade e abuso de poder exercidos pelos réus.

Este é um caso que devido às suas peculiaridades pode-se constatar o quanto a sociedade influencia na solução dos casos que geram grande repercussão. Vários movimentos foram organizados com o objetivo de pressionar a polícia e o poder judiciário na solução do caso. Talvez porque os acusados pela prática do delito fossem àqueles que deveriam, pelo menos em tese, proteger a população.

## 2.5 O JULGAMENTO SOCIAL E MIDIÁTICO

O processo de Democratização iniciado na década de 80 tem provocado importantes mudanças nas instituições públicas. Diante disso, tendo como foco o homicídio sem cadáver, faz-se necessário discutir se essas influências de alguma forma interferem nas decisões do poder Judiciário. Desta maneira, analisar o processo de justicialização que vem ocorrendo na sociedade, tendo como foco o estudo proposto.

A Constituição da República assegura ao Judiciário independência e imparcialidade para garantir que as decisões sejam tomadas livres e distantes de pressões e perseguições. Assim, o magistrado não deve levar em consideração na hora de decidir se aquela sentença corresponde aquilo que o clamor público almeja. A atuação do magistrado deve ser autônoma, e sua conduta deve pautar, exclusivamente na lei, que deve ser entendida no sentido amplo.

Cabe ressaltar, porém, que imparcialidade não confunde com neutralidade, o juiz não é neutro. A ideia é garantir ao juiz a possibilidade de tomar suas decisões livres de pressões, culturais e ideológicas. O exercício da magistratura independe da opinião pública e do senso comum. No entanto, isso não quer dizer que o magistrado se esquive da compreensão dos problemas sociais, que desconheça a realidade social.

O Julgamento de temas polêmicos divide a sociedade. Na maioria dos casos o criminoso não é visto como sujeito de direito. Muitas vezes o povo prefere “fazer justiça” a esperar pelo Poder Judiciário. Assim, esses agentes não são considerados como detentores de direitos, não passam de “coisas”. O corpo social busca cada vez mais o controle do Estado, busca meios mais eficazes para a solução da criminalidade e acredita que punições mais severas são aptas a conter ou elidir os crimes cometidos. Nesse ponto passa a se distanciar cada vez mais do direito penal mínimo e acaba por se aproximar cada vez mais do direito penal do inimigo.

Para Callegari e Wermuth (2010, p. 6), as regulamentações do Direito Penal do inimigo embasam-se na habitualidade e no profissionalismo das atividades dos indivíduos considerados, bem como, o fato de pertencerem a organizações criminosas que afrontam o direito penal.

A discussão acerca do julgamento social e midiático neste ponto do estudo proposto faz-se necessário, pois como se sabe esses casos analisados sofreram grandes influências externas. Para se ter uma ideia basta digitar em um *site* desse de pesquisa o nome das vítimas ou dos acusados que aparecerá uma infinidade de resultados.

É sabido que em um Estado Democrático como o Estado brasileiro a liberdade de expressão é direito fundamental, servindo de base para a atuação da mídia e de seus meios de comunicação, quando do cumprimento de sua função social. Ao mesmo tempo em que informa ela contribui para a formação da opinião pública.

No entanto, a atuação da mídia em alguns momentos é questionável, no que se refere à manipulação dos fatos e direcionamento na transmissão da informação em nome de outros interesses que não o de pura e simplesmente transmitir informações.

Um dos grandes prejudicados, ante essa atuação desvirtuada da mídia é o Poder Judiciário e o Processo Penal.

Não são raros os casos em que a atuação da mídia ao manipular e direcionar as informações veio influenciar a opinião pública a ponto de questionar o desempenho dos magistrados e ferir princípios fundamentais constitucionais. Assim, por exemplo, Eliza Samúdio se transformou de garota de programa a ex-amante do goleiro Bruno.

Todavia, com o Estado democrático, surge o direito à publicidade dos atos públicos, contudo essa publicidade visa garantir que não sejam realizados julgamentos secretos e arbitrários, garantindo aos cidadãos a possibilidade de participação nos assuntos públicos. Dito de outra forma, a publicidade do processo está relacionada aos atos processuais, escritos ou orais.

Tem-se observado um crescente e questionável aumento do interesse da opinião pública pelas causas penais, nota-se uma ascendente busca por acesso a informações referentes a inquéritos policiais, por meio dos veículos de comunicação, que dão conta de delitos, das fases processuais, assim como os agentes envolvidos (vítimas, infratores, advogados, juízes e promotores), isso é um tanto preocupante, pois se as informações forem transmitidas de maneira equivocada pode diminuir a credibilidade do judiciário.

Na verdade, a influência da mídia tem início na fase da investigação, neste caso antes mesmo de ter acusado, adquirido a situação de imputado, qualquer imputação jornalística se converte em acusação, sem oportunidade de defesa. À vista disso, observa-se uma condenação antecipada ante a exposição do fato pela mídia, o que acaba por influenciar a decisão do magistrado.

Se por um lado à mídia e os meios de comunicação possibilitam maior fiscalização da atuação dos órgãos públicos, os excessos podem levar a injustiça que fere direitos fundamentais, como a privacidade e demais princípios basilares do Processo Penal, além de afetar a decisão do magistrado.

Assim, o sigilo judicial surge com o objetivo de equilibrar ou até mesmo restringir a publicidade processual, quando a liberdade de expressão entrar em linha de colisão com princípios constitucionais e processuais relevantes. Deste modo, o acesso às informações estaria restrito às partes procuradoras e a quem tivesse indispensável interesse jurídico.

Quanto à fase inquisitiva a restrição da publicidade visa garantir e preservar a investigação, sendo que o direito do acusado é garantido por outros instrumentos que tutelam o direito da personalidade, pois a divulgação de informações acerca deste poderá gerar uma estigmatização do acusado, o que pode interferir no julgamento justo. Todavia, Nucci (2007, p. 591), preleciona que:

Crimes que ganham destaque na mídia podem comover multidões e provocar, de certo modo, abalo à credibilidade da Justiça e do sistema penal. Não se pode, naturalmente, considerar que publicações feitas pela imprensa sirvam de base exclusiva para a decretação da prisão preventiva. Entretanto, não menos verdadeiro é o fato de que o abalo emocional pode dissipar-se pela sociedade, quando o agente ou a vítima é pessoa conhecida, fazendo com que os olhos se voltem ao destino dado ao autor do crime. Nesse aspecto, a decretação da prisão preventiva pode ser uma necessidade para a garantia de ordem pública, pois se aguarda uma providência do Judiciário como resposta a um delito grave.

Então, deve-se concluir que o assédio exagerado da imprensa contribui, negativamente, não só para a elucidação dos fatos, como também para a condenação dos acusados ante a pressão exercida tanto na fase inquisitiva como na processual.

Contudo, cabe não só ao magistrado como também à autoridade policial filtrar as informações que são divulgadas na mídia, tendo-se em vista as garantias dos acusados. Porém, algumas dessas autoridades valorizam o assédio midiático, talvez porque a exposição faz com que essas pessoas se tornem conhecidas e valorizadas.

Diante do exposto, deve-se considerar que a mídia exerce papel fundamental num Estado Democrático de Direito, o que não deve ser tolerado é o desrespeito à dignidade da pessoa humana, levando-se em consideração que ninguém perde essa qualidade tendo em vista uma condenação criminal. No entanto, em inúmeros casos a mídia exerce papel danoso, seja na elaboração de leis ou em julgamentos realizados pelo poder judiciário. Assim, nota-se que a divulgação de uma notícia na mídia pode despertar sentimento de ódio, vingança e compaixão com a vítima, com maior ênfase à criança, idoso ou pessoa influente na sociedade.

Ainda, a mídia elege os assuntos que são considerados importantes e terão grande divulgação. E muitas vezes a imprensa é utilizada unicamente com o objetivo de obter lucro. O que na verdade importa é que ela seja a única a divulgar a notícia, e que ela se espalhe por todo o cenário nacional e internacional. Para que isso ocorra recorre-se a vários artifícios: como a dor, o sofrimento, a emoção, a comoção, o espetáculo e a tragédia.

Desta forma, consegue manipular não só as pessoas desinformadas, mas também as pessoas que detêm informação. Utilizando-se do interesse da população pelos crimes, a mídia escolhe aqueles que irão causar mais impacto. As atitudes más e cruéis tendem a ser o tipo de notícias mais rentáveis, acabando por ignorar os problemas sociais. Consequentemente, a atuação da mídia se distancia de sua função.

Logo, a mídia cria uma noção maior de perigo, isso faz com que a sociedade se sinta cada vez mais insegura, ou seja, a sensação de temor aumenta, e há o fomento do desejo de vingança contra os criminosos que são vistos como monstro e que devem ser banidos da sociedade. Dessa forma, nasce o que se convencionou de leis simbólicas que são aquelas que têm como único objetivo satisfazer a sociedade diante do aumento da criminalidade.

Para Callegari e Wermuth (2010, p. 56), “A população, acossada diante do medo e da insegurança pugna por resultados rápidos e eficientes, e os partidos políticos buscando respaldo a estes anseios, respondem cada vez mais debilitando as garantias atinentes à segurança jurídica, por meio medidas legislativa”. Para o autor, “no afã de dar respostas rápidas às demandas populares, o Direito Penal assume cada vez mais um caráter simbólico, dado que proporciona resultados políticos eleitorais imediatos a partir da criação do imaginário popular”, conclui o autor.

No entanto, a legislação assim produzida somente mostra-se eficiente por um curto espaço de tempo, pois são apenas convenientes aos interesses políticos. Callegari e Wermuth (2010, p. 57-58), salientam que:

Nesse sentido busca-se apenas dar a uma população cada vez mais aterrorizada diante do medo generalizado da violência e das inseguranças da sociedade líquida pós-moderna uma sensação de “tranquilidade”, restabelecendo a confiança no papel das instituições e na capacidade do Estado em combatê-las por meio do Direito Penal. Não buscam, portanto, medidas eficientes no controle da violência ou da criminalidade, mas tão somente medidas que “pareçam” eficientes e que, por isso, tranquilizam a sociedade como um todo.

Um exemplo de leis criadas no Brasil para satisfazer a opinião pública, ante ao excesso de exposição na mídia, tem-se a lei que transformou o homicídio qualificado hediondo que foi editada após a morte da atriz Daniela Perez, isso devido à grande exposição do fato na mídia. A sociedade se solidarizou com a família da atriz. A mãe da atriz conseguiu mediante abaixo assinado um milhão e trezentas assinaturas em apenas três meses, o que culminou na primeira lei de iniciativa popular brasileira. O objetivo do projeto de lei era a inclusão do homicídio qualificado no rol de crime hediondo.

Entretanto, em que pese a alteração e criação de diversas leis, não houve diminuição da criminalidade demonstrando que o efeito punitivo da pena é quase inexistente. Outrossim, os meios de comunicação contribuíram significativamente para a criação de leis mais severas, porém essas leis não são eficazes no que se propõe a fazer. O que evidencia o caráter simbólico do Direito Penal, e o ganho político que a edição de uma lei pode trazer. Indo de encontro com que preceitua a Constituição Federal que se preocupou acima de tudo com a garantia dos direitos humanos.

Referente à questão suscitada na presente pesquisa, o julgamento social e midiático, como fator externo de influência, atinge a questão, sobretudo, quando o judiciário, legislativo, busca apenas dar uma resposta aos anseios sociais, muitas vezes de forma desproporcional.

Isso não quer dizer que esses poderes devam estar alheios aos problemas sociais. Contudo, deve manter a sua independência funcional, não deve alimentar preocupações quanto às repercussões que suas decisões podem trazer. Muito menos no que o clamor público entende ou deseja ver como resultado, objetivando evitar que a tal influência retire desses poderes sua competência de legislar e julgar.

### **3 DA POSSIBILIDADE DE RESPONSABILIZAÇÃO PENAL DE AGENTES ANTE A AUSÊNCIA DO CADÁVER E A LIMITAÇÃO CONSTITUCIONAL AO PODER PUNITIVO DO ESTADO**

O crime de Homicídio tipificado no artigo 121 do Código Penal é crime material, isso significa que a ocorrência do crime exige resultado naturalístico para sua consumação. Todavia, nem sempre será possível essas constatações, pois existem casos em que não é possível a localização do corpo da vítima, seja porque se perdeu ou porque o homicida se encarregou de dar um fim nele para que não seja localizado.

Superado essas noções introdutórias, cabe ater-se ao valor probatório dos indícios e a formação do corpo de delito, quando não é possível a localização do cadáver da vítima. Há que se destacar que embora os indícios sejam meios de provas reconhecido no direito brasileiro, observa-se certo preconceito quanto a este tipo de prova. Talvez a justificativa para isso seja o fato de que os indícios em muitos casos são confundidos com meras presunções.

Embora haja autorização legislativa para a utilização dos indícios como meio probante, não se deve descuidar que eles são subordinados a outros meios de prova, ante a sua inexistência sem sua premissa, ou seja, uma circunstância provada.

Ao se referir a formação do corpo de delito por indícios Nucci (2007, p. 474), assim o fez:

Entendemos não haver a possibilidade legal de se comprovar a materialidade de um crime que deixa vestígios, por meros indícios. A lei foi clara ao estipular a necessidade de se formar o corpo de delito – prova da existência do crime – através de exame (art 158), direto (peritos examinando o rastro), ou indireto (peritos examinando outras provas, que compõem o rastro deixado; nesta hipótese, até mesmo o exame de DNA, comprovando ser o sangue da vítima o material encontrado nas vestes do réu ou em seu carro ou casa, pode auxiliar a formação da materialidade)

Realmente os indícios por si só não são fortes o bastante para sustentarem uma condenação, eles devem estar apoiados em outras provas, por se tratar de meio de prova indireta, mas nem por isso de menor importância do que os demais meios. Porém, há de se ter cuidado para que não se confunda indícios com meras presunções. Razão pela qual a existência de vários indícios contribui para se ter uma maior segurança quando se busca a verdade real.

Também é salutar que o fato inferido deverá ser tão certo e evidente que seja impossível concluir-se de maneira diversa. Assim, há que se questionar se indícios que não guardam relação direta com o crime estaria também permitido. Até quando fatos externos ao crime em si será fonte segura na constituição da prova da existência do delito? A importância dada ao exame de corpo de delito pelo Código de Processo Penal é característica de um sistema tarifário de provas, não se adaptando ao sistema brasileiro.

Acredita-se que quando o Código de Processo Penal ao dispor acerca da obrigatoriedade do exame de corpo de delito, nos crimes que deixam vestígios, estar-se ia transformando o exame pericial como a rainha das provas assim como o era a confissão do acusado. Contudo, ressalta-se que a jurisprudência já pacificou tendo como base os postulados da verdade real, do livre convencimento, do magistrado e da inexistência de hierarquia legal em matéria probatória, a legitimidade da utilização da prova testemunhal, da prova documental e, até mesmo, da confissão do próprio réu como elementos hábeis ao válido suprimento da ausência do exame pericial de corpo de delito.

Todavia, diante do sistema do livre convencimento motivado e do princípio da busca da verdade processual, o juiz está livre para decidir de acordo com sua consciência, porém deverá fundamentar sua decisão nas provas constantes dos autos.

O Supremo Tribunal Federal já consolidou o entendimento de que é legítima a condenação criminal baseada em indícios, inclusive quando não possuírem relação direta com o crime. É o que demonstra a decisão do ano de 2006, abaixo transcrita:

Recurso extraordinário. 1. Homicídio doloso. 2. Alegação de ofensa aos princípios do contraditório, da ampla defesa, da bilateralidade e do devido processo legal, por suposta inobservância do procedimento do tribunal do júri e pela omissão das teses arguidas pela defesa na sentença de pronúncia. Requerimento de declaração de nulidade do processo, da sentença de pronúncia e o desentranhamento de documentos obtidos por meio ilícito. 3. Com relação à suposta ofensa ao contraditório e à ampla defesa, o recorrente não demonstrou, de plano, o efetivo prejuízo para a defesa. Ademais, da leitura dos documentos acostados aos autos, verifica-se que a matéria ora arguida não foi oportunamente suscitada. Impossibilidade de apreciação do tema nesta sede recursal. Precedente: Ag. RRE nº 315.249/SP, rel. Maurício Corrêa, 2ª Turma, unânime, DJ 26.04.2002. 4. Com referência ao pedido de desentranhamento dos documentos obtidos por meio ilícito, a jurisprudência desta corte é no sentido de que, à primeira vista, a avaliação da legalidade da apreensão de documentos demanda reexame de fatos e provas, incabível em sede de recurso extraordinário (Súmula 279/STF). Precedente: RE nº 230.020/SP, rel. Min. Sepúlveda Pertence, 1ª Turma, DJ 25.06.2004). 5.



Ainda que fosse possível superar essa questão de modo a permitir o conhecimento do recurso, a alegação de que a pronúncia não estaria devidamente fundamentada não merece prosperar. (BRASIL, 2016, s. p.).

Em julgamento de Recurso Ordinário em Habeas Corpus, com pedido de liminar, interposto por D. B., contra acórdão da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, que denegou a ordem postulada em Habeas Corpus. O Supremo Tribunal Federal confirmou a possibilidade de formação da materialidade delitiva por indícios. É o relatório conforme o Ministro Ricardo Lewandowski:

O recorrente narra, de início, que, em 1994, uma menina desapareceu da cidade de São Vicente/SP, mas que somente depois de decorridos 10 anos foi instaurado inquérito policial. Prossegue informando que após o encerramento das investigações foi denunciado pela suposta prática do crime de homicídio qualificado. Diz, mais, que sobreveio decisão de pronúncia, contra a qual interpôs recurso em sentido estrito, improvido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Acrescenta que essa decisão transitou em julgado e que o julgamento pelo Plenário do Júri foi designado para 23/10/2013. Irresignada, a defesa impetrou habeas corpus no Superior Tribunal de Justiça, mas a ordem foi denegada. É contra o acórdão da Corte Superior que se insurge o recorrente (BRASIL, 2016, s. p.).

A recorrente alegou que há ausência de justa causa para a ação penal uma vez que se baseia somente em sua confissão e no depoimento de testemunhas que não presenciaram o ato delitivo, as quais somente fizeram referência.

Argumenta ainda que nos delitos que deixam vestígios “é imperiosa a realização do exame de corpo de delito, sendo que a prova testemunhal poderá suprir-lhe a falta”. No entanto, aduz o recorrente “que somente o depoimento de testemunhas que estavam presentes do fato poderiam suprir a falta do exame de corpo de delito” (BRASIL, 2016, s. p.).

Na visão do Ministro relator:

Embora o art. 158 do Código de Processo Penal<sup>1</sup> estabeleça que o exame de corpo de delito é imprescindível quando a infração deixar vestígios, não podendo supri-lo a confissão do acusado, o mesmo diploma legal, mais adiante, no art. 167, dispõe que, desaparecendo os vestígios, a falta do exame de corpo de delito poderá ser suprida pela prova testemunhal, como ocorreu no caso dos autos (BRASIL, 2016, s. p.).

Ainda segundo o ministro relator “de acordo com o processo o agente depois de pôr o fim à vítima, atirou o seu corpo ao mar, o que acabou por impossibilitar a localização do cadáver”. Deste modo, “havendo o desaparecimento dos vestígios da

infração penal, a prova testemunhal é suficiente, segundo a lei processual penal, para a demonstração da materialidade delitiva” (BRASIL, 2016, s. p.).

Embora seja controvertida a aceitação da formação do corpo de delito por indícios, a sua admissão vem sendo resguardada pelo entendimento majoritário da doutrina assim como da jurisprudência, quando sustentadas por outras provas nos autos e bem embasadas poderão suportar uma condenação enquanto que para a pronúncia poderão ser suficientes para embasar o convencimento do julgador.

O Supremo Tribunal de Justiça já possui entendimento consolidado admitindo-se a formação do corpo de delito por indícios desde que esteja em harmonia e coerência com as demais provas diretas colhidas no processo. Como se extrai do voto da ministra Maria Thereza de Assis Moura:

No caso em testilha, insista-se, o que ficou configurado pelo Tribunal a quo representa a real probabilidade da ocorrência do resultado contido na norma penal incriminadora, a morte, segundo atestado por elementos de prova em direito admitidos. Constan, por exemplo, provas testemunhais, além dos exames de reprodução simulada e de exame de DNA, este realizado com amostras de sangue encontradas no suposto local dos crimes, comparadas com material colhido dos familiares das vítimas, laudos a que a defesa busca contestar com todo o fervor, consoante trazidos a confronto também na impetração, à fl. 15 (BRASIL, 2016, s. p.).

Por conseguinte, a prova indiciária deve afastar toda a obscuridade porventura envolvendo o caso.

(STJ, Relator: Ministra LAURITA VAZ, Data de Julgamento: 04/05/2006, T5 - QUINTA TURMA) HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. CRIMES DE LATROCÍNIO E OCULTAÇÃO DE CADÁVER. ALEGAÇÃO DE DEMORA PELO TRIBUNAL A QUO NO PROCESSAMENTO DO RECURSO ESPECIAL. INOCORRÊNCIA. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO COM FUNDAMENTO NA AUSÊNCIA DE EXAME DE CORPO DELITO. 1. O recurso especial interposto na origem está sendo regularmente processado pelo Tribunal a quo, aguardando, tão-somente, a apresentação das contrarrazões ministeriais. Acrescente-se, ademais, que eventual demora não prejudica o cumprimento de mandado de prisão ou a execução provisória da pena, pois o apelo extremo é desprovido de efeito suspensivo. 2. A simples ausência de laudo de exame de corpo de delito da vítima não tem o condão de conduzir à conclusão de inexistência de provas da materialidade do crime, se nos autos existem outros meios de prova capazes de convencer o julgador quanto à efetiva ocorrência do delito, como se verifica na hipótese vertente. 3. Ordem denegada. (BRASIL, 2016, s. p. grifo do autor).

Como se observa da análise de casos concretos, a problemática do homicídio sem cadáver não decorre de casos isolados, uma vez que vários tribunais brasileiros

já enfrentaram situação semelhante. Como se observa da descrição de alguns julgados extraídos dos *sites* desses tribunais, a título exemplificativo.

O primeiro caso é uma Apelação Criminal interposta em face de sentença condenatória que julgou G. S. S. S. e E. S. S. as sanções do artigo 121, §2º, I, c/c o artigo 61, II, “c” e artigo 211, todos do Código Penal. Narra a denúncia que, no dia 27 de dezembro do ano de 2002, em Belo Horizonte, os agentes, teriam “utilizando-se do emprego de arma de fogo e corda, matado a vítima V. A. B., sendo então seu corpo ocultado em local incerto”. Nas razões da apelação os réus alegam que “a decisão do júri foi manifestamente contrária às provas dos autos e, que a materialidade não foi comprovada nem da maneira indireta. O laudo pericial demonstra que o sangue encontrado no carro é sangue animal, e nenhuma testemunha os viu juntos” (BRASIL, 2016, s. p.).

Em decorrência da ausência do exame cadavérico o desembargador relator utilizou-se de entendimentos doutrinários e jurisprudenciais para afirmar que “a materialidade do homicídio pode ser determinada através do exame de corpo de delito indireto” (BRASIL, 2016, s. p.).

Como pode ser extraído do voto do desembargador:

Por primeiro, há de ser observado que segundo a mais moderna doutrina e jurisprudência, não se faz imprescindível o encontro do cadáver da vítima, com a realização de exame de corpo de delito direto para a comprovação da materialidade do crime de homicídio. Malgrado o homicídio seja um crime que deixa vestígios, a prova da materialidade pode ser feita indiretamente, consoante inteligência do artigo 167 do Código de Processo Penal (BRASIL, 2016, s. p.).

O desembargador esclarece que a decisão que merece ser cassada:

É aquela “se apresenta escandaloso, arbitrário e divorciado do contexto probatório”. No caso concreto, o conselho de sentença optou por uma das versões existentes no processo, apresentada em plenário, e a instância superior não pode cassar a decisão dos jurados sob pena de ofensa ao princípio da soberania dos vereditos (BRASIL, 2016, s. p.).

Cabe ressaltar que o acórdão do tribunal de Minas Gerais não foi unânime, porém a decisão do tribunal do júri foi mantida, quanto à condenação, o que confirma a possibilidade de responsabilização de agentes mesmo quando o cadáver da vítima não é localizado.

O Segundo caso refere-se a um recurso em sentido estrito contra sentença de pronúncia. Conforme a íntegra do acórdão, V. de O. e A. B. da C. foram denunciados

como incursos nas sanções previstas no artigo 121, §2º, I, c/c artigo 14, II, ambos do Código Penal, pelas quais também foi pronunciado (BRASIL, 2016, s. p.).

O acusado interpôs recurso objetivando, o reconhecimento da ausência de materialidade delitiva do crime de homicídio tentado praticado contra a vítima J. H., por não ter sido realizado o exame de corpo de delito.

De acordo com o Código de Processo Penal, nos artigos 158 e 167, a comprovação da materialidade do crime, naquelas infrações que deixam vestígios, faz-se mediante o exame de corpo de delito. Contudo, excepcionam-se os casos em que vestígios já não podem mais ser constatados, de modo que se supre pela prova testemunhal (BRASIL, 2016, s. p.).

Como se depreende dos autos em que pese o exame de corpo de delito não ter sido realizado na própria vítima, nas fases policial e judicial houve a confirmação de que a vítima foi atingida pelos disparos. Na opinião do desembargador “a palavra do ofendido é consoante com os demais meios probatórios dos autos”. Desse jeito, o desembargador menciona “ao voto outras testemunhas que formam o exame de corpo de delito indireto” (BRASIL, 2016 s. p.). Igualmente, o recurso foi conhecido e por unanimidade foi negado o seu provimento.

Cabe mencionar que o Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, também já enfrentou a questão. Extrai-se da jurisprudência desse Tribunal o recurso em sentido estrito nº 70050986991. Trata-se de recurso defensivo interposto em face de sentença de pronúncia. Que pronunciou o réu às sanções do artigo 121, §2º, I, combinado com o artigo 14, II, ambos do Código Penal. Na exposição do voto o relator argumenta:

Não há prova técnica apta a demonstrar a existência do fato. Dispõe o art. 158 do Código de Processo Penal que, quando a infração deixar vestígios, será indispensável o exame de corpo de delito, direto ou indireto, não podendo supri-lo a confissão do acusado. No caso dos autos, há apenas boletins de atendimento médico, consoante cópias de fls. 61-66. Consigno que foi expedido ofício ao Instituto Médico-Legal para que fosse remetido o auto de exame de corpo de delito da vítima (fl. 28). A resposta, acostada à fl. 29, mencionou que nada consta em nome do ofendido no banco de dados do Instituto-Geral de Perícias (BRASIL, 2016, s. p.).

O desembargador ainda ressalta:

Ademais, o auto de exame de corpo de delito indireto foi realizado após 7 anos e 10 meses do fato delituoso. No referido exame foi constatado, tendo como base exclusivamente documentos hospitalares, que a vítima “teria

sofrido ofensa à sua integridade corporal por instrumento pérfuro-contundente” (BRASIL, 2016, s. p.).

Prossegue o Desembargador “ora, não serve a referendar a materialidade o exame de corpo de delito realizado tanto tempo após o fato. Aliás, verifico que o documento só foi realizado após a prolação da sentença de pronúncia” (BRASIL, 2016, s. p.). Após a análise das demais teses os desembargadores impronunciaram o réu.

No caso específico da Eliza Samúdio o Supremo Tribunal de Justiça se manifestou acerca da materialidade delitiva no HC 170.507-SP, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, julgado em 16/2/2012:

HOMICÍDIO QUALIFICADO. PRONÚNCIA. FALTA DE MATERIALIDADE. AUSÊNCIA DO CORPO DA SUPOSTA VÍTIMA.

Trata-se, na origem, de recurso em sentido estrito no qual o tribunal a quo entendeu existirem outras provas que demonstrariam a materialidade do crime, indicando a confissão do paciente e depoimentos testemunhais. A Turma negou a ordem ao entender que, nos termos do art. 167 do CPP, a prova testemunhal pode suprir a falta do exame de corpo de delito, caso desaparecidos os vestígios. O STJ já decidiu que tal situação se aplica, inclusive, aos casos de homicídio, se ocultado o corpo da vítima. Diante desse contexto, não se mostra possível avaliar profundamente as provas carreadas aos autos para concluir de modo diverso. Ademais, caberá aos jurados competentes a análise detida dos elementos de convicção carreados, por ocasião do julgamento pelo tribunal do júri, mostrando-se prematuro o trancamento do feito. Precedentes citados: HC 110.642-ES, DJe 6/4/2009; HC 79.735-RJ, DJ 3/12/2007; HC 205.763-PR, DJe 22/8/2011, e HC 204.733-RJ, DJe 25/8/2011. (BRASIL, 2016, s.p. grifo do autor).

Apesar disso, em sede de pronúncia, é imprescindível que o magistrado esteja convencido acerca da materialidade do crime e da existência de indícios suficientes de autoria e participação, do contrário deverá impronunciar o acusado.

Diante de tudo quanto foi dito, assim como da análise de casos concretos, entendimento jurisprudencial e doutrina majoritária, é possível concluir que, é possível a responsabilização dos agentes, nos casos de homicídio sem cadáver, tendo em vista que outros meios de prova supri o exame físico do corpo de delito, isto é, a prova da materialidade delitiva pode se dar mediante prova testemunhal, pericial, gravações de conversas telefônicas, enfim, outros meios que estejam harmonicamente concatenados de modo a demonstrar a efetiva ocorrência do evento morte.

### 3.1 LIMITADORES CONSTITUCIONAIS AO PODER PUNITIVO DO ESTADO

Sabe-se que o Direito Penal visa proteger os bens jurídicos mais importantes contra as formas mais graves de agressão. Assim, tendo como foco a responsabilização de agentes nos casos de inexistência do corpo de delito direto, cabe analisar a compatibilidade do homicídio sem cadáver com a ordem Constitucional.

Sabe-se que a Constituição Federal em seu artigo 1º estabelece que a República Federativa do Brasil se constitui em um Estado Democrático de Direito. Isso significa que o país se submete ao poder da lei assegurada ao Judiciário, independência e imparcialidade para garantir que as decisões sejam tomadas livres e distantes de pressões e perseguições.

A ideia é garantir ao juiz a possibilidade de tomar suas decisões livre de pressões culturais e ideológicas. O magistrado deve decidir tendo como base os limitadores constitucionais do poder punitivo do Estado. Um dos principais limitadores desse poder corresponde ao princípio da legalidade que constitui um dos corolários do Estado Democrático de Direito.

Convém ressaltar, que os limitadores ao poder punitivo do Estado, além de servir de barreiras ao arbítrio deste, também orientam a sua atuação de modo que o Direito Penal deve ser aplicado para aquelas situações em que outros ramos do Direito não consiga solucionar valorizando os anseios sociais.

#### 3.1.1 Princípio da Legalidade e o Livre Convencimento Motivado

O princípio da legalidade tem como função principal limitar a intervenção desmedida e arbitrária do Estado. No Direito Penal o princípio da legalidade visa evitar que a punição de acusados seja pautada apenas no clamor social, assim como no desejo dos governantes. Isto é, para que o indivíduo seja punido é necessária lei anterior prevendo de maneira abstrata a conduta criminosa, de igual modo a pena aplicada caso a norma seja violada.

Tendo como alicerce a problemática do homicídio sem cadáver destaca-se que a possibilidade de punição encontra guarida no artigo 167 do Código de Processo Penal, onde estabelece que não sendo possível a realização do corpo de delito este poderá ser suprido pela prova testemunhal. Por isso, pode-se concluir que o artigo

158 não constitui um limitador aos crimes de homicídio cuja característica é a ocultação do cadáver ante a ausência do corpo de delito.

Além do mais, o princípio do livre convencimento motivado sustenta a formação da materialidade delitiva alicerçada em outros meios de provas e não o corpo de delito direto. Estes outros meios de prova deverão ser valorados, quando restarem dúvidas da ocorrência do crime, tendo como base que não há prova com valor maior ou menor, porém aptas a atingirem um julgamento de caráter condenatório à luz do princípio do livre convencimento.

Dessa maneira, o julgador é livre para se convencer e tomar a devida decisão. A ausência do corpo da vítima não pode ser um instrumento de impunidade para o réu, devendo a acusação buscar meios de prova aptos à comprovação do delito, conforme dispõe o artigo 156, I, do Código de Processo Penal.

Ademais, estando em jogo direitos fundamentais do homem, tais como liberdade, vida, integridade física e psicológica, que poderão ser afetados seriamente por uma condenação criminal, deverá buscar a verdade que transmitirá uma certeza jurídica. Em não havendo uma certeza jurídica da efetiva morte da vítima, ou os elementos colhidos na fase do processo não for possível à substituição do exame de corpo de delito por estes outros meios de prova deverá ser observado o princípio do *In dubio pro reo*, que constitui mais um limitador ao poder punitivo do Estado.

### **3.1.2 Princípio da Presunção de Inocência**

Ainda com relação aos limitadores constitucionais do poder punitivo do Estado é conveniente analisar se o homicídio sem cadáver coaduna com o princípio constitucional da presunção de inocência.

Num primeiro momento é conveniente mencionar que tais princípios são uma garantia constitucional.

Para Ferrajoli (2002, p. 452): “A presunção de inocência é um princípio fundamental de civilidade, fruto de uma opção garantista a favor da tutela da imunidade dos inocentes”. Para o autor, “mesmo que isto acarrete na impunidade de algum culpado, pois, ao corpo social, basta que os culpados sejam geralmente punidos, sob o prisma de que todos os inocentes, sem exceção, estejam a salvo de uma condenação equivocada”.

Ressalta-se, porém, que o princípio da presunção já constava da declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão promulgada em 1789, que em seu artigo nono estabelecia: “Todo acusado é considerado inocente até ser declarado culpado”.

Tal princípio tem por objetivo garantir, principalmente, que o ônus da prova cabe à acusação e não à defesa, assim é de acordo com a ordem constitucional as pessoas, o estado de inocência é o estado natural do cidadão. Cabe ao acusado tão somente se defender da acusação, deste modo, mesmo que este se cale o seu silêncio não poderá ser usado com o intuito de prejudicá-lo.

Quando o homicídio sem cadáver é analisado sob a ótica do princípio da presunção de inocência, deve-se concluir que o Estado não pode medir esforços a fim de provar a existência do delito, ou seja, a materialidade delitiva. Não cabe ao réu demonstrar que a pessoa não está morta, isso é responsabilidade do Estado enquanto órgão acusador. Desta forma, se o Estado não obtiver êxito nesta empreitada, não deve sequer pronunciar o réu, uma vez que este é presumido inocente até que se prove o contrário.

### 3.1.3 Princípio do *In dubio pro reo*

O *in dubio pro reo* decorre do princípio da presunção de inocência e como tal é fundamental para proteção da liberdade do indivíduo dentro do Estado Democrático de Direito. Por este princípio tem-se que ante a ausência da prova da materialidade no crime de homicídio, seja porque o Estado foi negligente e o corpo de delito se perdeu ou porque o acusado cuidou de ocultá-lo para que jamais seja encontrado, isso acabe gerando a absolvição. No entanto, há casos em que a condenação é imperiosa por força da certeza jurídica adquirida pelo julgador.

O referido princípio encontra-se previsto no artigo 386 do Código de Processo Penal, que dispõe:

Art. 386. O juiz absolverá o réu, mencionando a causa na parte dispositiva, desde que reconheça:

(...)

VI existirem circunstâncias que excluam o crime ou isentem o réu de pena (arts. 20, 21, 22, 23, 26 e § 1º do art. 28, todos do Código Penal), ou mesmo se houver fundada dúvida sobre sua existência (BRASIL, 2016, s. p.).



Com relação ao princípio do *in dubio pro reo*, Nucci (2007, p. 81) afirma que “[...] quando dispositivos processuais penais forem interpretados, apresentando dúvida razoável quanto ao seu real alcance e sentido, deve-se optar pela versão mais favorável ao acusado, que, como já se frisou, é presumido inocente até que se demonstre o contrário”. No entanto em muitos casos de homicídio não estando o magistrado seguro da existência da materialidade delitiva prefere adotar o princípio do *in dubio pro societate*. Agindo assim, corre-se o risco de se levar à prisão o inocente.

Para que isso não ocorra é necessário que o magistrado recorra a todos os meios de provas disponíveis, a fim de que não restem dúvidas da efetiva morte da vítima, assim como da autoria do delito, só, depois, então, por uma decisão devidamente motivada absolver o acusado.

Como não bastasse o artigo 16 do Código de Processo Penal dispõe que: “o Ministério Público pode requerer a devolução do inquérito à autoridade policial para a realização de novas diligências imprescindíveis ao oferecimento da denúncia” (BRASIL, 2016 s. p.), ou seja, o *parquet* também possui a possibilidade de sanar dúvidas antes de dar início à ação penal ou mesmo pedir arquivamento dos autos.

Como se observa da disposição do referido artigo, que discorre sobre a prova da materialidade delitiva, se o membro do Ministério Público não estiver convencido da ocorrência do delito este deverá requerer o arquivamento do inquérito.

Nesse mesmo sentido o artigo 395 do Código de Processo Penal dispõe que antes mesmo da instrução, o juiz poderá rejeitar a denúncia ou queixa quando verificar que esta for manifestamente inepta; faltar pressuposto processual ou condição para o exercício da ação penal; ou faltar justa causa para o exercício da ação penal. Observa-se que em vários momentos caso não seja verificado o binômio: existência do delito e indícios de autoria, a marcha processual deve ser interrompida tendo em vista o princípio supramencionado. No entanto, se houverem provas da materialidade delitiva e indício de autoria, entra-se na fase de instrução processual.

Do contrário, diante da incerteza jurídica da materialidade delitiva do crime de homicídio, deve prevalecer o princípio da prevalência do interesse do réu, evitando a possibilidade de erro judiciário. Assim como a arbitrariedade na aplicação da lei.

### **3.1.4 Princípio da Proibição da Utilização de Provas Ilícitas**

Ao se constatar a ocorrência do crime de homicídio, o Estado deverá adotar as providências necessárias à elucidação do fato. No caso de ocultação do cadáver o procedimento é um pouco mais complexo, pois neste caso deve-se provar a ocorrência do delito com a agravante de que não dispõe a autoridade policial do corpo da vítima para que seja periciado, e, assim, comprovado a materialidade delitiva. Nestes casos como os demais, a justiça deve ser aplicada com serenidade, para isso o Código de Processo Penal apresenta diversas possibilidades para a produção de provas. Assim, em que pese o artigo 158 do Código de Processo Penal, estabelece que a comprovação da materialidade delitiva nos crimes materiais se dê com o exame de corpo de delito. No caso de homicídio sem cadáver, a autoridade deverá lançar mão de outros tipos de provas tendo como objetivo a construção do conjunto probatório, forte o bastante para sustentar a aplicação do direito com imparcialidade e justiça.

Mesmo diante de circunstâncias que evidenciam a autoria e materialidade, é garantido ao réu o contraditório e ampla defesa. Tendo como objetivo não somente a absolvição do acusado, mas também que o réu tenha um julgamento justo e que a pena imposta não ultrapasse o limite do delito cometido. Levando-se em consideração que caso não seja possível demonstrar a existência do delito, configurando o crime de homicídio, deverá o réu ser absolvido evitando-se o risco de mandar para a prisão um inocente.

No que tange à competência para absolvição do réu ser unicamente do magistrado, a obediência às regras e os princípios se estende a todos os agentes públicos, de maneira que não é permitido nenhum comportamento temerário, dessa maneira tais agentes devem observar os meios lícitos na obtenção das provas.

Há de salientar, no entanto, que o rol de provas previsto no Código de Processo Penal não é exaustivo, e poderá a autoridade lançar mão das chamadas provas inominadas na busca de prova da ocorrência do delito.

Ao se tratar da proibição da obtenção de provas ilícitas o ordenamento brasileiro é bastante farto. A Constituição Federal de 1988 (CF/88), em seu artigo 5º, inciso LVI, dispõe que “são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meios ilícitos”. No processo judicial, o artigo 157 do Código de Processo Penal, alterado pela lei nº 11.690/2008, também afirma que “são inadmissíveis, devendo ser

desentranhadas do processo, as provas ilícitas, assim entendidas as obtidas em violação a normas constitucionais ou legais". Já na esfera administrativa, os artigos 30 e 38, §2º da lei nº 9.784/99 dizem, respectivamente: "são inadmissíveis no processo administrativo as provas obtidas por meios ilícitos" e "somente poderão ser recusadas, mediante decisão fundamentada, as provas propostas pelos interessados quando sejam ilícitas, impertinentes, desnecessárias ou protelatórias".

Para Didier Jr. (2007, p. 32):

A experiência já indicava não ser aconselhável a ampla liberdade na produção de provas: a) porque não se fundam em bases científicas suficientemente sólidas; b) porque podem dar ensejo a manipulações ou fraudes; c) porque ofenderiam a própria dignidade de que lhes ficasse sujeito, representando constrangimento pessoal inadmissível (tortura, detectores de mentiras etc.)

É prudente observar que na ausência do exame de corpo de delito direto a prova testemunhal, a exemplo de outras formas de provas igualmente lícitas, tem o condão de elidir a falta deste comprovando a materialidade delitiva de forma alternativa, porém lícitas.

### **3.1.5 Princípio do Devido Processo Legal**

O princípio do devido processo Legal está previsto no artigo 5º, LIV da Constituição Federal que assim dispõe: "ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal". Assim pela tradução de tal princípio tem-se que o devido processo legal é um processo de acordo com o direito como um todo e não somente em conformidade com a lei.

O princípio do devido processo legal constitui um importante limitador do poder punitivo do Estado no que tange ao homicídio sem cadáver. Uma vez que a prova da materialidade delitiva não poderá ser demonstrada tal como estipula o artigo 158 do Código de Processo Penal diante da ausência do corpo de delito. No entanto, a Suprema Corte, como se observa dos julgados abaixo, tem decidido no sentido de que não viola o devido processo legal a comprovação da materialidade delitiva por outros meios.

Nesse sentido:

CRIMINAL. HC. HOMICÍDIO QUALIFICADO. OCULTAÇÃO DE CADÁVER. FORMAÇÃO DE QUADRILHA. AUSÊNCIA DE LAUDO

COMPROBATÓRIO DA MATERIALIDADE. IRRELEVÂNCIA. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA NÃO DEMONSTRADA. ORDEM DENEGADA. I. Havendo nos autos outros meios de provas capazes de levar ao convencimento do julgador, não há falar em nulidade processual por ausência do exame de corpo de delito. II. A impetração não conseguiu ilidir a prova da materialidade nem os indícios de autoria, não restando evidenciada qualquer ausência de suporte probatório para o oferecimento da exordial acusatória. III. O trancamento da ação penal, por falta de justa causa, só é possível quando, de pronto, sem a necessidade de exame valorativo do conjunto fático ou probatório, evidenciar-se a atipicidade do fato, a ausência de indícios a fundamentarem a acusação ou, ainda, a extinção da punibilidade, hipóteses não verificadas no caso dos autos. IV. Ordem denegada.” (HC n.º 39788-ES. STJ) (grifou-se) “REVISÃO CRIMINAL. - O requerente busca o reexame da condenação sem apresentar prova nova, alegando a precariedade da prova que ensejou sua condenação. Não é possível tratar a Revisão Criminal como uma segunda apelação. Precedentes. - Do voto do eminente Desembargador MANUEL JOSÉ MARTINEZ LUCAS, quando do julgamento do apelo, se constata claramente que a manutenção da condenação tem apoio em elementos de prova que constam dos autos. (BRASIL, 2016, s. p. grifo do autor).

Como se extrai do julgado, é perfeitamente possível a comprovação da materialidade delitiva por outros meios sem que isso represente ofensa ao devido processo legal, assim como aos demais princípios constitucionais limitadores do poder punitivo do Estado.

Para Lucon (2013, s. p.), “O devido processo legal substancial diz respeito à limitação ao exercício do poder e autoriza ao julgador questionar a razoabilidade de determinada lei e a justiça das decisões estatais, estabelecendo o controle material da constitucionalidade e da proporcionalidade”. Pode-se inferir que, processo legal é aquele que também é razoável e proporcional.

Diante do exposto, tendo como foco o tema do estudo proposto, processo legal seria o mecanismo que não sentencia um inocente à prisão simplesmente porque a opinião pública clama por justiça, mas aquele que busca a verdade dos fatos.

## **CONSIDERAÇÕES FINAIS**

O presente estudo teve como foco principal a formação da materialidade delitiva nos casos de homicídio sem cadáver. A grande polêmica surge, pois, por ser o crime de homicídio um delito material, é imprescindível o exame de corpo de delito. No entanto em alguns casos o referido exame não poderá ser realizado de acordo com o que estabelece o artigo 158 do Código de Processo Penal.

Foi abordada a construção teórica do homicídio sem cadáver. Neste ponto ficou patente o sistema de provas existentes no direito brasileiro, assim como das características essenciais do homicídio e ainda a possibilidade de punição de agentes nos casos em que o corpo do ofendido não é localizado. Ademais, foram também ressaltadas as questões relativas ao homicídio e à sua materialidade, principalmente no que tange a ausência do exame de corpo de delito direto.

Verificou-se mediante análise da jurisprudência que diversos tribunais do país já enfrentaram o problema sendo vários os casos que a prova da materialidade delitiva foi formada por indícios de ordem objetiva assim como subjetiva. O entendimento jurisprudencial é no sentido de que os acusados não podem ficar impunes quando não se consegue provar a materialidade delitiva, como determina o artigo 158 do Código de Processo Penal, nestes casos a prova da materialidade delitiva se dá de outras formas.

Foi constatado que a doutrina majoritária tem entendido que a prova testemunhal, juntamente com outras provas, harmonicamente concatenadas, são suficientes para comprovar a materialidade delitiva do homicídio, mesmo com a impossibilidade de realização do exame de corpo de delito direto.

A verificação de como se deu a formação da materialidade delitiva nos casos apresentados neste trabalho, permite a compreensão das questões acima mencionadas.

Por se tratar de crime de tamanha gravidade e de severa pena, exige-se para a efetiva punição do agente, a certeza jurídica da ocorrência do delito, ou seja, não podem restar dúvidas da morte da vítima, do contrário correr-se-ia o risco de mandar para a cadeia um inocente. Contudo, se houver elementos suficientes de certeza, o exame no corpo físico da vítima poderá ser substituído por outros meios igualmente convincentes e aptos a substituir o exame do corpo de delito direto, desde que a valoração desses elementos seja realizada com as devidas cautelas, pois uma condenação penal não se sustenta quando revestida por incertezas.

Ressalta-se que atualmente as investigações criminais têm se utilizado além da prova testemunhal de meios periciais de alta eficiência, como é exemplo o exame de DNA, assim como a utilização de luzes e reagentes que são capazes de detectar manchas de sangue que não podem ser vistas a “olho nu” e a utilização de luzes forenses para a descoberta de pelos, cabelos, fibras de roupas, impressões digitais, dentre outros.

No entanto, não se pode olvidar que tudo deve ser produzido sob o manto do contraditório, da ampla defesa, do livre convencimento motivado e da presunção da inocência que são princípios orientadores do processo penal.

Neste contexto deve-se destacar que o magistrado ao pronunciar o réu, deve estar certo da ocorrência do crime, não somente influenciado pela opinião pública, que anseia por uma resposta do judiciário, diante do caso concreto. Assim, o juiz deve decidir pela pronúncia do acusado se estiver convencido pelas provas produzidas em contraditório judicial da existência da materialidade delitiva. Não deve este decidir baseado em presunções. Isto porque, como se sabe, a influência social e midiática muitas vezes causam verdadeiros desastres processuais, isto porque seus julgamentos são realizados sem oportunização de defesa ao acusado, aliás, antes mesmo de haver uma confirmação da ocorrência do delito a mídia e o meio social já realizou seu julgamento.

Isto posto, pode-se concluir que ante a ausência do cadáver, no delito de homicídio, se as provas indiciárias forem capazes de convencer o magistrado sobre a existência de um crime, é possível, sim, haver condenação pelo delito de homicídio sem o cadáver. No entanto, tal possibilidade encontra limitadores de ordem constitucional e legal, quais sejam: o princípio da legalidade, o princípio da presunção da inocência, princípio do livre convencimento motivado, e princípio do devido processo legal e da proibição das provas obtidas por meios ilícitos. Neste contexto

toda a análise do conjunto probatório deverá ser revestida de certos cuidados, pois se trata de um caso onde de um lado pode-se ter um erro por parte do judiciário e de outro ter uma impunidade em relação ao sujeito do crime.

Diante disso, pode-se afirmar que a materialidade delitiva nos casos de homicídio poderá ser formada pela união de indícios que guardam relação direta com o fato, ou não, desde que coerentes com os demais elementos colhidos no transcorrer da ação excluindo o corpo de delito direto, em que pese a disposição do artigo 158 do Código de Processo Penal que traz em seu texto a obrigatoriedade do exame de corpo de delito naqueles crimes que deixam vestígios.

## REFERÊNCIAS

ALAMY, João. **O caso dos irmãos Naves**: o erro judiciário de Araguari. São Paulo: Círculo do Livro, 1960.

**ATÉ que a morte nos separe**. Direção de Eduardo Rajabally. Produção de Adriano Civita, Beto Gauss, Caito Ortiz, Francesco Civita, Guiliano Cedroni. Roteiro de Paula Szutan. São Paulo: Prodigio Films, 2012.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal**. Vol. II. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário nº 413559. Recorrente: Rogério Costa de Andrade e Silva. Recorrido: Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro. Relator Ministro Gilmar Mendes. Órgão Julgador: Segunda Turma. Acórdão em Recurso Extraordinário. Data de Julgamento: 28 nov. 2006. Disponível em: <<http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/busca?q=RE+216024htm>>. Acesso em: 09 mar. 2016.

\_\_\_\_\_. Código Penal. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decretolei/del2848](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decretolei/del2848) compilado>. Acesso em: 10 mar. 2016.

\_\_\_\_\_. Decreto lei nº 3.689 de 3 de outubro de 1941. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del3689.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm)>. Acesso em: 01 mar. 2016.

CALLEGARI; André Luis, WERMUTH, Maiquel Ângelo Dezordi. **Sistema Penal e Política Criminal**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 4. ed. Almedina: Coimbra-Portugal, 2000.



CAPEZ, Fernando. **Curso de processo penal**. São Paulo: Saraiva, 2009.

\_\_\_\_\_. Constituição Federal. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm)>. Acesso em: 10 mar. 2016.

DELBIS, Tibúrcio. **Homicídio sem cadáver**: o caso Denise Lafetá. Belo Horizonte: Del Rey, 1999.

DIDIER JUNIOR, Fredie. **Curso de direito processual civil**: introdução ao direito processual civil e processo de conhecimento. 13. ed. Salvador: Juspodivm, 2011. v.1.

FERRAJOLI, Luigi. **Direito e Razão**: Teoria do Garantismo Penal. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal**: parte especial, volume II. 7 ed. Niterói, RJ: Impetus, 2010.

\_\_\_\_\_. Lei nº 8072, de 25 de julho de 1990. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L8072.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8072.htm)>. Acesso em: 15 mar. 2016.

LUCON, Paulo Henrique dos Santos. **Devido processo legal substancial**. Disponível em: < [http://www.mundojuridico.adv.br/sis\\_artigos/artigos.asp?codigo=6](http://www.mundojuridico.adv.br/sis_artigos/artigos.asp?codigo=6)>. Acesso em: 05 abr. 2016.

MARQUES, José Frederico. **Elementos de Direito Processual Penal**. 2. ed. Revista e atualizada por Eduardo Reale Ferrari. São Paulo: Millennium, 2003.

MORAES, Alexandre de. **Constituição do Brasil interpretada e legislação infraconstitucional**. São Paulo: Atlas, 2003.

MIRABETE, Julio Fabbrini. **Manual de direito penal**. 21. ed. rev. atual. até 31 dez. de 2004. São Paulo: Atlas, 2004.

MARTINS JUNIOR, José Izidoro. **História Geral do Direito**. Pernambuco: Ramiro M. Costa & C. 1898

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de processo penal e execução penal**. 3. ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. **Curso de processo penal**. 10. ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2008.

RANGEL, Paulo. **Direito processual penal**. 13. ed. rev. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Habeas Corpus n.º 79735/RJ. Sexta Turma. Relatora: Ministra Maria Thereza de Assis Moura. Julgado em: 13 nov. de 2007. Disponível em: <[https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/Abre\\_Documento](https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/Abre_Documento)>.

asp?sSeq=737753&sReg=2 00700648339&sData=20071203&formato=PDF>, Acesso em: 16 mar. 2016.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Recurso ordinário constitucional nº 113.508. Segunda Turma. Ministro Ricardo Lewandowski. Julgado em: 02/04/13. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=4238805>>. Acesso em: 16 mar. 2016.

NORONHA, E. Magalhaes. **Direito Penal**. Atual. por Adalberto Jose Q. T. de Camargo Aranha. V. 2. 33. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

SOUZA, Artur César de. **A decisão do juiz e a influência da mídia**. Ineficácia da prova divulgada pelos meios de comunicação para o processo penal e civil. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010.

TÁVORA, Nestor; ALENCAR, Rosmar Antonni Rodrigues Cavalcanti de. **Curso de direito processual penal**. 8. ed., rev., ampl. e atual. Salvador: JusPODIVM, 2014.

Tribunal de Justiça de Minas Gerais. Apelação criminal nº 1.0024.03.888360-9/005. Terceira Câmara Criminal. Relator: Des. Antônio Carlos Cruvinel. Julgada em: 22/03/2013. Disponível em: <<http://www5.tjmg.jus.br/jurisprudencia/pesquisaNumeroCNJEspelhoAcordao.do?numero=92&totalLinhas=1&linhasPorPagina=10&numeroUnico=1.0024.03.888360-9%2F005&pesquisaNumeroCNJ=Pesquisar>>. Acesso em: 16 mar. 2016.

\_\_\_\_\_. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE MINAS GERAIS. Caso Eliza: Notícias já divulgadas sobre o caso. Disponível em: <<http://www.tjmg.jus.br/portal/imprensa/casoeliza/noticias-ja-divulgadas-sobre-o-caso/noticias/listlinkstolinks-pagination/1.htm>>. Acesso em: 16 mar. 2016.

\_\_\_\_\_. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SANTA CATARINA. Recurso em sentido estrito nº 2012.015154-8. Segunda Câmara Criminal. Relator: Volnei Celso Tomazini. Julgado em: 18/09/12. Disponível em: <<http://app6.tjsc.jus.br/cposg/servlet/ServletArquivo?cdProcesso=01000LD070000&nuSeqProcessoMv=null&tipoDocumento=D&cdAcordaoDoc=null&nuDocumento=4882150&pdf=true>>. Acesso em: 16 mar. 2016.

\_\_\_\_\_. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RIO GRANDE DO SUL. Recurso em sentido estrito nº 70050986991. Terceira Câmara Criminal. Relator: Diógenes V. Hassan Ribeiro. Julgado em: 01/02/13. Disponível em: <[http://google7.tjrs.jus.br/search?q=cache:www1.tjrs.jus.br/site\\_php/consulta/consulta\\_processo.php%3Fnome\\_comarca%3DTribunal%2Bde%2BJusti%25E7a%26versao%3D%26versao\\_fonetica%3D1%26tipo%3D1%26id\\_comarca%3D700%26num\\_processo\\_mask%3D70050986991%26num\\_processo%3D70050986991%26codEmenta%3D5187034+70050986991&site=ementario&cliente=buscaTJ&access=p&ie=UTF8&proxystylesheet=buscaTJ&output=xml\\_no\\_dtd&oe=UTF8&numProc=70050986991&comarca=Comarca+de+Porto+Alegre&dtJulg=01-022013&relator=Diogenes+Vicente+Hassan+Ribeiro](http://google7.tjrs.jus.br/search?q=cache:www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php%3Fnome_comarca%3DTribunal%2Bde%2BJusti%25E7a%26versao%3D%26versao_fonetica%3D1%26tipo%3D1%26id_comarca%3D700%26num_processo_mask%3D70050986991%26num_processo%3D70050986991%26codEmenta%3D5187034+70050986991&site=ementario&cliente=buscaTJ&access=p&ie=UTF8&proxystylesheet=buscaTJ&output=xml_no_dtd&oe=UTF8&numProc=70050986991&comarca=Comarca+de+Porto+Alegre&dtJulg=01-022013&relator=Diogenes+Vicente+Hassan+Ribeiro)>. Acesso em: 16 mar. 2016.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Processo penal**. 28. ed., rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2006. v. 4.

JURISPRUDÊNCIAS. Disponível em: <<http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/>>. Acesso em: 03 mar. 2016.

ÚLTIMO SEGUNDO. **Caso Goleiro Bruno- Notícias**. Disponível em: <<http://ultimosegundo.ig.com.br/goleirobruno/noticias>>. Acesso em: 03 mar. 2016.

SERPONE Fernando. **Caso Goleiro Bruno**. Disponível em: <<http://ultimosegundo.ig.com.br/brasil/crimes/caso+goleiro+bruno/n1596994924078.html>>. Acesso em: 03 mar. 2016.

SENTENÇA **Caso Goleiro Bruno**. Site O Globo. Disponível em: <<http://oglobo.globo.com/rio/confira-integra-da-sentenca-do-julgamento-do-goleiro-bruno-7785418%23ixzz3HkFYeelR>>. Acesso em 03 mar. 2016.